UNIVERSITÉ DE CAEN — FACULTÉ DE DROIT

LA DÉCLARATION DE GUERRE

et ses Conséquences immédiates

THÈSE POUR LE DOCTORAT

soutenue publiquement

DANS LA SALLE DES ACTES DE LA FACULTÉ DE DROIT

le Vendredi 25 Juin 1909, à 3 heures 1/2 du soir

PAR

Émile-Lucien MANCHE

Lauréat du Bureau International de la Paix (de Berne)
de la Faculté de Droit et de l'École des Sciences Sociales et Politiques
de l'Université Libre de Lille

Président : M. CABOUAT, Professeur.

Assesseurs : MM. NÉZARD, Agrégé.
ROUGIER, Chargé de Cours.

LILLE
IMPRIMERIE G. SAUTAI
14, rue des Fossés
—
1909

UNIVERSITÉ DE CAEN — FACULTÉ DE DROIT

LA DÉCLARATION DE GUERRE

et ses Conséquences immédiates

THÈSE POUR LE DOCTORAT

soutenue publiquement

DANS LA SALLE DES ACTES DE LA FACULTÉ DE DROIT

le Vendredi 25 Juin 1909, à 3 heures 1/2 du soir

PAR

Émile-Lucien MANCHE

Lauréat du Bureau International de la Paix (de Berne)

de la Faculté de Droit et de l'École des Sciences Sociales et Politiques de l'Université Libre de Lille

Président : M. CABOUAT, Professeur.

Assesseurs : MM. NÉZARD, Agrégé.
ROUGIER, Chargé de Cours.

LILLE

IMPRIMERIE G. SAUTAI

14, rue des Fossés

—

1909

UNIVERSITÉ DE CAEN

FACULTÉ DE DROIT

Année scolaire 1908-1909

DOYEN :

M. Edmond VILLEY (✻, I. ⁂), membre de l'Institut, membre du Conseil supérieur de l'Instruction publique.

PROFESSEURS :

MM. DANJON (I. ⁂), professeur de *Droit commercial*, chargé du cours de *Droit maritime*.

GUILLOUARD (✻, I. ⁂, C. ✠, G. O. ✠, C. I. C. ✠, O. ✠, L. ✠), professeur de *Droit civil*, correspondant de l'Institut.

Edmond VILLEY (✻, I. ⁂), professeur d'*Economie politique*.

LEBRET (I. ⁂), (ancien Ministre de la Justice), professeur de *Droit civil*, chargé du cours de *Notariat et Enregistrement*.

CABOUAT (I. ⁂), professeur de *Droit international public* et *privé*, chargé du cours de *Législation industrielle*.

DEBRAY (A. ⁂), assesseur du Doyen, professeur de *Droit romain* et chargé d'un cours d'*Histoire de Droit français*.

LE FUR (A. ⁂), professeur de *Droit administratif*.

ASTOUL (A. ⁂), professeur de *Droit romain*, chargé des cours des *Pandectes* et d'*Histoire du Droit public français*.

DEGOIS (A. ⁂), professeur de *Droit criminel*, chargé du cours de *Droit civil approfondi et comparé*.

GÉNESTAL (A. ⁂), professeur d'*Histoire du Droit français*, chargé du cours sur la *Coutume de Normandie*.

ALLIX (A. ⁂), professeur d'*Economie politique* et d'*Histoire des doctrines économiques*, chargé du cours de *Législation financière*.

NÉZARD (A. ⁂), agrégé, chargé des cours de *Droit constitutionnel comparé*, de *Droit public* et de *Droit administratif*.

GOMBEAUX, agrégé, chargé des cours de *Droit civil* (Licence) et d'*Eléments de Droit civil* (Capacité).

ROUGIER, docteur en droit, chargé des cours d'*Eléments de Droit constitutionnel* (Licence) et d'*Eléments de Droit public et administratif* (Capacité).

ROUSSEAU, docteur en droit, chargé des cours de *Procédure civile* et d'*Eléments de droit civil*.

SECRÉTAIRE :

M. GAILLOU (I. ⁂), secrétaire des Facultés de l'Université de Caen.

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

A LA MÉMOIRE DE MON PÈRE

ET

DE MA MÈRE

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41542714_0013

INTRODUCTION

Le monde offre à l'heure actuelle un étrange spectacle. Alors que de toutes parts, les pouvoirs publics et les collectivités s'efforcent, en temps normal, lorsqu'aucune lueur inquiétante ne se manifeste à l'horizon diplomatique de travailler à la cause de l'arbitrage, dès qu'une difficulté se produit, ces mêmes gouvernements se hâtent de mobiliser leurs effectifs, ces mêmes collectivités de réclamer la levée en masse, avant que d'avoir eu recours aux moyens élémentaires de conciliation.

Sans doute, à cette attitude, que l'on peut constater chez la plupart des peuples, il est de réconfortantes exceptions. Le gouvernement de la République française en a récemment donné la preuve. Aux sollicitations du chancelier de l'empire allemand, lui proposant l'adoption d'une formule humiliante pour ses officiers comme pour lui-même, il a répondu par une proposition d'arbitrage que le prince de Bülow a dû accepter.

Mais il n'en est pas moins vrai qu'à certaines heures, sous la pression de circonstances extérieures, par lesquelles il se trouve mené plutôt qu'il ne les mène, un pays peut, à regret, s'engager dans la voie des hostilités et être obligé de faire valoir par la force ses légitimes revendications.

Quel que soit son bon droit, quelle que soit la justesse des principes, dont il se réclame, il n'est aucun peuple qui puisse prétendre de longtemps encore à la paix

perpétuelle, dans la mesure toutefois où la perpétuité serait jamais possible avec de semblables engagements.

Alors que les grandes puissances, à raison même de leur force, de leur vitalité, devraient être les premières à respecter la parole donnée, il se trouve précisément que ce sont elles qui parfois la violent et déchirent seules le pacte auquel l'Europe entière était partie (1). Dans de semblables circonstances, la guerre pour les petites nations, menacées dans leur intégrité comme dans leur race, peut devenir le plus sacré des devoirs et la vieille devise : « vivre libre ou mourir », inscrite par la Convention sur les drapeaux des armées révolutionnaires, le plus enthousiaste des cris de ralliement.

Ainsi notre ouvrage sur la déclaration de guerre peut-il ne pas sembler superflu ! Insister sur la nécessité de cette mesure, discuter les appréciations contradictoires formulées à son sujet par les juristes, préciser la façon dont cette formalité doit s'accomplir, indiquer l'autorité qualifiée pour en prendre l'initiative, déterminer les effets les plus directs qu'elle entraîne : c'est là une étude qui, en dépit d'efforts généreux dépensés sans compter, de travaux désintéressés prodigués sans merci, pour la rendre inutile, n'a malheureusement rien perdu de sa constante et douloureuse actualité.

(1) Annexion de la Bosnie-Herzégovine par l'Autriche, en octobre 1908.

CHAPITRE PREMIER

Le Droit de la Guerre

Droit et guerre : il semble que ce soient deux termes incompatibles, deux expressions inconciliables. Le droit évoque l'idée de la justice souveraine, dominant les contingences et s'imposant, par sa nature même, à l'égale admiration de tous. La guerre nous fait songer, au contraire, à la force, qui, si elle sert parfois au triomphe du droit, n'a le plus souvent d'autre objectif que d'en défigurer la notion.

Pourtant, il existe un droit de la guerre. Le temps n'est plus où il était permis impunément de porter atteinte, dans le cours des hostilités, aux principes d'humanité les plus élémentaires (1). Le massacre des prisonniers, l'incendie et la dévastation des contrées envahies, la mise à prix de la tête des ennemis redoutés, l'asservissement des populations vaincues, le viol des

(1) « Il suffit d'examiner si une action est utile à la patrie, car dans ce cas, il est toujours noble de la faire » : Agésilas, roi de Sparte.

« Tout le mal qu'on peut faire aux ennemis est toujours juste aux yeux de Dieu et des hommes » : Cléomène, roi de Sparte.

« Ce n'est pas sur le terrain des lois que l'on combat, mais c'est plutôt par le fer que l'on revendique sa propriété » : Ennius.

« Tout ce que j'ai fait contre les ennemis, déclarait Marcellus, le droit de la guerre le justifie » : Tite-Live, Livre XXVII

« Le temps des armes n'est pas le même que celui des lois » : César.

« Quand je suis armé, puis-je penser aux lois ? » : Pompée.

Lactance parle des légitimes injustices commises par les Romains.

« Le dol, la rigueur, l'injustice, sont l'apanage des combats » : Tertullien, adversus Judaeos, chap. IX § IV.

femmes, en un mot, toutes les atrocités commises, non seulement par les hordes d'un Attila ou d'un Tamerlan, mais encore par les armées romaines ou les troupes du moyen âge, ne sauraient se reproduire de nos jours, sans froisser des idées universellement admises.

De même qu'au XIII[e] siècle, les rois de France ont compris que, pour arriver un jour à l'anéantissement des guerres privées, il leur était nécessaire de procéder par étapes, de même les juristes se sont rendu compte que les progrès du sentiment de la justice entre les peuples seraient d'autant plus efficaces qu'ils étaient moins prématurés. La Quarantaine-le-roy (1), ce délai établi par Louis IX, avant de permettre la réparation par la force des injures reçues, la trêve de Dieu, pendant la durée de laquelle il était interdit de se livrer à des hostilités, ont préparé l'avènement de la juridiction civile, imposant ses arrêts aux nobles comme aux serfs, aux manants comme aux bourgeois.

Les juristes espèrent de même que les idées d'humanité qu'ils auront contribué à faire pénétrer dans la guerre en prépareront la disparition et veulent voir, dans les conventions de la Haye ou de Saint-Pétersbourg (2), de Paris ou de Genève, les jalons qui mar-

(1) La quarantaine-le-Roy était la trêve de quarante jours entre le meurtre et le jour où l'on pouvait en tirer vengeance (certains l'attribuent à Philippe-Auguste ; d'autres, en plus grand nombre à Louis XI). Elle imposait le respect dû aux personnes, aux choses consacrées au culte et à tous les êtres que leur faiblesse devait rendre sacrés et inviolables.

La trêve de Dieu était une suspension d'armes, imposée de l'avent à l'épiphanie, de la quinquagésime à la Pentecôte et le reste de l'année aux quatre-temps et principaux jours de fête, enfin chaque semaine, du mercredi soir au lundi matin

(2) Déclaration de Paris de 1856, portant suppression de la course maritime. Convention de Genève, de 1864, pour l'amélioration du sort des militaires blessés dans les armées en campagne. Déclaration de St-Pétersbourg de 1868, relative à l'interdiction des balles explosibles en temps de guerre. Convention de la Haye de 1899, concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre. Convention de la Haye, de 1907.

quent la voie par laquelle ils espèrent parvenir un jour au terme des hostilités sanglantes et au triomphe souverain de l'idée du droit dans le domaine international comme dans le domaine intérieur.

Les lois de la guerre ne constituent donc pas, comme le supposait Voltaire, un code de meurtre. Elles enseignent le moyen, non comme le croyait l'éminent écrivain, d'assassiner légalement son adversaire, mais de l'amener à résipiscence, de le mettre à la raison, en lui faisant le moins de mal possible (1).

C'est une erreur, par conséquent, croyons-nous, de supposer comme certains le prétendent que ce qui caractérise avant tout ce qu'on appelle le droit de guerre, c'est qu'il déclare légitime, qu'il autorise, prépare, honore, glorifie l'accomplissement au grand jour d'actes que le droit civil, le droit commun condamne, interdit, réprouve. L'homicide sous toutes ses formes, le rapt, l'enlèvement, la servitude, la captivité, la mise à prix des têtes humaines, la rançon, l'incendie, la destruction des villes, le pillage, la confiscation, le bombardement, l'embargo, le blocus, la capture des navires même marchands, la prise ou la destruction des marchandises, l'invasion, l'occupation, l'annexion violente des territoires et de leurs habitants, la dispersion, la suppression, le démembrement des peuples, l'anéantissement des foyers, des cités, des patries... toutes ces abominations sont des actes de guerre.... »

Nous ne saurions admettre ni le principe posé dans ce rapport présenté au Congrès de la Ligue Interna-

(1) La convention de St-Pétersbourg, du 11 décembre 1868, portant interdiction des balles explosibles pose ce considérant que le seul but proposé dans la guerre est l'affaiblissement des forces militaires de l'ennemi et qu'il suffit, à cet effet, de mettre hors de combat, le plus grand nombre d'hommes possible.

tionale de la Paix et de la Liberté, ni les conséquences que l'on veut en déduire. Parmi les actes indiqués comme autorisés par le droit de guerre, la plupart ont depuis longtemps été réprouvés par les peuples civilisés. Nous estimons que la caractéristique du droit de guerre est qu'il a pour objet non de codifier les conditions dans lesquelles doit s'accomplir un mal qu'il ne peut empêcher, mais d'en atténuer le plus possible les douloureuses conséquences et d'en restreindre les effets dans la mesure la plus étendue (1).

Sans doute, en soi, la guerre est un fait anormal, au même titre que l'était autrefois le jugement de Dieu. La force ne se confond pas avec le droit (2) et nous estimons personnellement que la guerre n'est ni juridique, en ce sens qu'il y aurait lieu de la considérer comme une nécessité de justice, ni ajuridique si l'on entend par là que son domaine n'est pas celui du droit. Envisagée, au point de vue philosophique, en tant que moyen, on peut dire qu'elle est antijuridique, en un sens, puisque dans les difficultés internationales, la seule solution normale des difficultés doit être théoriquement l'arbitrage, de même que dans les différends privés le recours à la juridiction civile.

Il est incontestable, néanmoins, que la guerre est génératrice de droits pour les uns et par suite de devoirs

(1) « Le droit de la guerre trace les règles de la justice internationale » : Heffter.

(2) « Les apologistes de la guerre, écrit Fiore, disent que la force est la garantie nécessaire du droit ; ils ne voient pas que si la force joue un si grand rôle dans les affaires humaines, c'est qu'apparemment, ce droit de la force, qu'on n'a même pas le bon sens de reconnaître, est le fondement de tous les droits ».

Pratiquement, l'appréciation de Fiore peut être considérée comme exacte, mais cela ne veut point dire que toutes les prescriptions imposées par la force sont des prescriptions juridiques et il est des droits inhérents à la personnalité humaine, dont la collectivité ne saurait priver aucun de ses membres.

pour les autres (1). Le droit que possède le citoyen du territoire envahi au respect de sa personne, de sa famille, de sa propriété se trouve corroboré par l'obligation imposée au vainqueur de ne pas le violer, en dehors d'une nécessité militaire absolue et incontestable.

« D'après la théorie juridique, écrit M. Lorimer, le but de la guerre, comme dans tout autre moyen juridique, est simplement d'assurer le libre jeu de forces que d'autres facteurs ont déjà fait naître ».

« D'après la théorie militaire, la guerre engendre de nouvelles forces et de nouveaux droits ; elle évoque et développe des qualités civiques, intellectuelles et morales qui, sans elle, ne seraient pas ».

« Les apologistes de la guerre, écrit Fiore, disent que la force est la garantie nécessaire du droit ; ils ne voient pas que si la force joue un si grand rôle dans les affaires humaines, c'est qu'apparemment, ce droit de la force qu'on n'a même pas le bon sens de reconnaître est lui-même le point de départ et le fondement de tous les droits ».

Pratiquement, l'appréciation de Fiore peut être considérée comme exacte, mais cela ne veut pas dire que toutes les prescriptions imposées par la force sont des prescriptions juridiques et il est des droits inhérents à la personnalité humaine, dont la collectivité ne saurait priver aucun de ses membres. Tous cependant ne l'admettent pas.

(1) Justinien écrit dans « les Institutes » que les affaires des hommes et leurs besoins ont porté les nations à se faire certaines règles de droit ; ces règles ont produit les captivités et les servitudes, mais elles sont contraires au droit naturel, puisque originairement et par le droit naturel, les hommes naissent libres et égaux en droits. »

« La politique des races est impitoyable. Le moment approche où les cinq fils pauvres de la famille allemande, alléchés par les ressources et la fertilité de la France, viendront facilement à bout du fils unique de la famille française.

» Quand une nation grossissante en coudoie une autre plus clairsemée qui, par suite, fait un centre de dépression, il se forme un courant d'air, vulgairement appelé *invasion*, phénomène pendant lequel la loi et la morale sont mises provisoirement de côté ». Ces lignes sont de Rommel, dans *Le Pays de la Revanche*.

Nous n'admettons pas, comme le prétend M. Brocher de la Fléchère (1), que la guerre soit la source du droit, considéré « in abstracto ». Elle peut donner naissance à des droits, elle doit même avoir cet objet, puisque l'unanimité des auteurs estime qu'elle ne peut avoir lieu que pour obtenir la réparation d'un droit violé.

« Toute guerre juste, écrit Puffendorf (2), ne peut se faire que pour ces trois sujets en général : ou pour nous défendre nous et ce qui nous appartient contre les entreprises d'un injuste agresseur ; ou pour mettre à la raison ceux qui, en vertu d'un droit parfait, refusent de nous rendre ce qu'ils nous doivent ; ou pour obtenir réparation du dommage ou du tort qu'ils nous ont fait et pour avoir des sûretés à l'abri desquelles on n'ait désormais rien à craindre de leur part. Les guerres entreprises à raison du premier sujet sont des guerres défensives ; les autres sont offensives ».

(1) Hobbes et Spinoza formulaient la même appréciation. A leurs yeux, l'état de guerre était l'état de nature.

« La guerre, écrivait plus tard Proudhon, dans son ouvrage sur la « guerre et la paix » produit le droit, car la victoire prouve que le vainqueur avait raison. Le droit de la force est le fondement et le point de départ de tous les droits.

(2) Devoirs de l'homme et du citoyen : Puffendorf. Livre II, chap. XII § II.

M. Lorimer exprime la même idée, en disant que la guerre a pour but la revendication de la liberté subjective ou objective de l'Etat. Dans la situation actuelle des choses, il faut donc assimiler la guerre à un moyen de procédure et, par suite, il convient, semble-t-il, de se rapprocher le plus possible, pour la solution à admettre, des questions que nous aurons à envisager dans le cours de cette étude, des procédés en vigueur devant les juridictions de droit privé.

Ce qui convient à l'individu doit convenir pratiquement à la société envisagée dans un de ces éléments que l'on appelle la nation. Le droit international n'a donc pas seulement un objectif moral, comme le prétend Courcelles-Seneuil (1). Admettre cette idée serait enlever toute autorité à son influence, qui s'accroît de jour en jour non seulement, au point de vue de l'appréciation des juristes, mais encore sous le rapport des effets qui en résultent dans le domaine des relations internationales.

« Du moment qu'on ne veut voir dans la guerre, écrit Moynier (2), qu'une procédure judiciaire, il n'y a rien que de très normal à ce qu'on l'assujettise à certaines règles et que chacun des individus qui y joue un rôle ne soit pas libre de s'y conduire au gré de sa fantaisie (3) ».

(1) Courcelles-Seneuil. — Préparation à l'étude du droit, p. 254 : « Le droit international public est moral ».

(2) Essai sur les caractères généraux des lois de la guerre. Moynier, p. 35.

(3) « Quand on parle de progrès à réaliser dans le droit des gens, on ne veut pas dire que la guerre, cette forme de justice terrible, mais nécessaire à l'indépendance des Etats, puisse un jour disparaître de la face du monde, car la civilisation qui semble quelquefois compromise par ses excès, le serait plus encore par son absence. On ne veut pas dire davantage que ce mélange de force et de violence dont se composent les opérations d'une armée en campagne puisse s'humaniser et s'adoucir jusqu'à faire rentrer tout acte quelconque d'hostilité dans les termes compassés d'un formu-

Contrairement à l'humanité dont Kant a pu dire qu'il faut la considérer comme une fin, non comme un moyen, il faut toujours considérer la guerre comme un moyen, celui de parvenir à la paix et non comme une fin, qui serait la principale raison d'être des nations. Nous estimons donc qu'elle n'a d'autre excuse que celle de sa nécessité (1).

Telle n'est cependant pas l'appréciation générale. C'est Joseph de Maistre qui déclare que « le sang humain doit couler, sans interruption sur la surface du globe, parce qu'il est l'engrais de cette plante qu'on appelle le génie ».

C'est le maréchal de Moltke qui, dans sa lettre à Blünstchli, du 11 décembre 1880, écrit que « la paix perpétuelle est un rêve et que ce n'est même pas un beau rêve. La guerre est un élément d'ordre du monde établi par Dieu (2). Les plus nobles vertus de l'homme s'y développent ; le courage et le renoncement, la fidélité au devoir et l'esprit de sacrifice. Le soldat donne sa vie. Sans la guerre, le monde croupirait et se perdrait dans le matérialisme (3) ».

laire, qu'un publiciste aurait dressé à l'avance à l'usage des belligérants ». Cauchy : Le respect de la propriété privée, p. 27.

Cette dernière proposition, interprétée dans le sens restrictif, pourrait contenir la condamnation des lois et conventions relatives au règlement de la guerre, tel que l'ont élaboré les Conférences de la Paix. Telle n'est pas la signification de l'idée exprimée par M. Cauchy, car aucun juriste ne peut estimer que la guerre autorise sans limites toutes les exactions et toutes les cruautés.

(1) « Les méchants entreprennent la guerre de gaieté de cœur, alors que les gens de bien ne s'y portent que par nécessité » : Grotius.

(2) « La guerre figure la plus haute épreuve, à laquelle le bon droit puisse se trouver soumis, alors que les princes et les Etats, qui ne se reconnaissent point de supérieurs sur la terre, s'en remettent à la justice divine pour trancher leurs différends par tel succès qu'il lui plaira. La guerre : Summer Maine.

(3) L'un des caractères les plus odieux de la guerre est précisément de priver un pays de ses citoyens les plus courageux et les plus dévoués.

C'est Victor Cousin qui entrevoit dans la guerre l'idéal du genre humain. M. Cabouat estime que les liens sociaux s'entretiennent par des concessions incessantes ». Il est bon que de graves événements nous en rappellent parfois l'existence. Hors, la guerre nous contraignant à faire le sacrifice de nos personnes et de nos vies, par l'impôt du sang qu'elle prélève sur chacun de nous, est encore le meilleur moyen qui existe de nous rappeler nos obligations envers la société et de raffermir une unité morale compromise ou ébranlée par des divisions politiques ou religieuses ».

Cette dernière appréciation, sur laquelle Hegel avait déjà insisté, est certainement juste. Il est incontestable qu'à l'heure du péril, les dissensions, de quelque ordre qu'elles soient, se taisent pour faire place à l'unique souci de sauvegarder l'honneur et les intérêts de la patrie.

Au mois de novembre 1908, alors que l'on pouvait redouter, à propos de l'affaire des légionnaires déserteurs de Casablanca, un conflit sanglant avec l'Allemagne, l'opinion publique si morcelée sur toutes les questions d'ordre politique ou confessionnel, social ou économique, en même temps que la presse de Paris et des départements, a donné aux pouvoirs publics, par son attitude calme et résolue, l'autorité morale qui lui était indispensable pour négocier avec succès des grands intérêts de la France. Ce fut vraiment un spectacle réconfortant que celui de ce peuple qui, au moment du danger, pouvait témoigner à ses adversaires qu'ils auraient tort de compter sur ses disputes intestines pour lui nuire ou forfaire à son honneur.

Nous estimons toutefois que c'est là un avantage qui est payé bien cher. Charles Richet, dans son ouvrage

sur « La guerre et la paix » » trace un tableau émouvant des horreurs de la guerre, et après avoir vécu par la pensée ces scènes douloureuses, on se demande vraiment s'il est nécessaire de souhaiter le maintien des guerres, afin de pouvoir attester son dévouement à son pays et faire de son existence un holocauste à sa sécurité. Le savant qui travaille dans son laboratoire pour arracher à la nature les secrets qu'elle se refuse à lui révéler, risque lui aussi sa vie au contact de matières dont il ignore les propriétés ; le médecin qui, penché sur un lit d'hôpital, cherche, au chevet des tuberculeux ou des cholériques, le sérum qui lui permettra d'enrayer les ravages d'un terrible bacille, n'ignore pas que la contagion le menace. Pourtant, qui donc oserait soutenir que les Berthelot ou les Pasteur n'ont pas fait, sinon plus, tout au moins autant, pour leur patrie ou l'humanité que les Napoléon et les Louis XIV, les Charlemagne et les Alexandre-le-Grand ?

On pourra objecter qu'il serait téméraire de souhaiter la réalisation de la paix perpétuelle en Europe, à raison des dangers qui menacent le Vieux Continent. Peut-être, si les peuples civilisés s'endormaient dans une trompeuse quiétude, leur faudrait-il se réveiller un jour pour être la proie toute désignée des armées chinoises ou japonaises. Il nous semble apercevoir, dans le lointain, cette immense masse d'hommes, qui a quitté les côtes de l'Océan Indien, ramassant sur son passage, comme les Tartares de Gengis-Khan, tous ceux qui sont prêts à grossir leur nombre. Ils traversent la Sibérie et s'en viennent aux portes de l'Europe après avoir violé le territoire de l'empire des czars, revendiquer un sol riche et fécond, dont la possession leur donnerait le droit non plus à la misère, mais à l'existence.

Précisément, parce que nous croyons qu'un jour, à raison de l'expansion constante de la race jaune, sur un territoire qui bientôt ne pourra plus suffire à ses besoins, il lui faudra tourner les yeux vers l'Europe pour engager avec elle l'inévitable conflit, nous voudrions que l'arbitrage ait suffisamment plongé ses racines chez tous les peuples du Vieux Continent, pour qu'au jour du péril commun, leur solidarité ne soit pas un vain mot et constitue pour eux un gage prématuré de victoire.

Nous croyons donc, comme Mariotti, que « deux principes dominent et dirigent le droit des gens, en temps de guerre. L'un est un principe de nécessité qui justifie souvent l'emploi des moyens les plus violents pour atteindre le but de la guerre. L'autre est un principe d'humanité, d'après lequel, la guerre se faisant entre Etats, ne doit pas s'étendre aux populations paisibles, mais doit, à son tour, subir des restrictions dictées par la loi de nécessité ».

La seule raison qui puisse justifier la guerre est celle de la légitime défense. Ce n'est point dire que seule une guerre défensive puisse être légitime. Un pays a le droit de déclarer la guerre, à raison d'un danger éventuel qui le menace et nous pouvons affirmer que la guerre franco-allemande, bien qu'offensive de notre part, a été une guerre légitime, parce que la crainte d'un danger permanent autorise l'emploi de la force. Cette appréciation est formulée non seulement par les juristes, mais encore par nombre d'officiers éminents, entre autres le capitaine Guelle.

Montesquieu, dans son immortel ouvrage de « l'Esprit des lois » exprime la même idée sous une autre forme. « Entre les sociétés le droit de défense naturelle

entraîne quelquefois la nécessité d'attaquer, lorsqu'un peuple voit qu'une plus longue paix en mettrait un autre en état de le détruire et que l'attaquer est, dans ce moment, le seul moyen d'empêcher sa destruction ».

Ce principe est contesté par Wheaton, qui estime que la seule alliance juste est l'alliance défensive parce qu'aucune autre espèce de guerre n'est juste... (1)

Dans « l'Anti-Machiavel », Frédéric-le-Grand déclare que « toutes les guerres qui n'auront pas pour but de repousser des usurpateurs, de maintenir des droits légitimes, de garantir la liberté de l'univers et d'éviter les violences et les oppressions des ambitieux ne sont pas conformes à la justice ».

M. Lucas, en 1877, exprimait cette idée, que seule la guerre défensive doit être regardée comme juste. Nous préférons nous rallier à l'appréciation formulée par M. Guizot dans les « Mémoires pour servir à l'histoire de mon temps » : « C'est une honnête erreur, mais une erreur de croire que pour être juste, une guerre doit être purement défensive. Il y a eu et il y aura entre les Etats divers des conflits naturels et des changements territoriaux légitimes. Les instincts d'agrandissement et de gloire ne sont pas en tout cas interdits aux nations et à leurs chefs (2) ».

Cette appréciation a été reprise par Klüber, lorsqu'il écrivit que les nations peuvent se faire droit à elles-mêmes et que chaque Etat a le droit de recourir à la

(1) « Civiliser la guerre, c'est selon moi, proclamer le seul principe qui puisse la justifier, celui de la légitime défense et en dehors de ce principe, la flétrir comme criminelle. En un mot, c'est montrer ce qu'est le droit, la guerre défensive, ce qu'est le crime, la guerre offensive de l'ambition et de la conquête. Ce qu'il faut s'attacher à abolir, c'est le second, puisqu'alors le premier n'aurait plus de raison d'être. (Revue de droit international, 1877, p. 114, Lucas).

(2) M. Guizot aurait pu ajouter qu'il est pour les nations un devoir qui prime tous les autres ; celui de préférer les suggestions de la justice à celles de l'intérêt.

force, comme étant le seul moyen de réparer les offenses qu'on lui a fait endurer.

Jacob Van Essen, dans une soutenance de thèse latine, devant l'Académie de Lyon, en 1830, sur « l'application des principes juridiques au droit du vainqueur sur la personne ou les biens de ses ennemis, exprime cette idée que la guerre n'est juste qu'à la condition qu'il existe une injure manifeste et que l'emploi de la force soit indispensable pour en obtenir réparation (1). Il estime cependant qu'une fois la guerre déclarée, les belligérants demeurent libres, pour tenter d'obtenir justice, d'employer indifféremment tous les moyens, quels qu'ils soient.

Wattel, antérieurement, avait déjà déclaré que la guerre est licite, lorsqu'il existe un juste sujet de plainte et que l'intérêt de l'Etat l'exige, lorsque ses demandes de légitimes réparations ont été rejetées. « Mais comme il est possible, ajoute-t-il, que la crainte présente de nos armes fasse impression sur l'esprit de notre adversaire et l'oblige à nous rendre justice, nous devons encore ce ménagement à l'humanité et surtout au sang et au repos des sujets, de déclarer à cette nation injuste et à son conducteur, que nous allons enfin recourir au dernier remède et employer la force ouverte pour la mettre à la raison ». Tous les auteurs modernes, qu'ils admettent ou non la nécessité de la guerre, estiment que pour être juste (2), elle doit satis-

(1) « ut adeo bello a gente susceptum, ratione causae justum sit requiritur : 1) laesio ab altera gente illata vel saltem inchoata ; 2) ut vis ad arcendam injuriam ejus ve reparationem adipiscendam sit necessaria ». — page 18. « Omnia in bello licere ad laesionis reparationem consequendam necessaria ». p. 28, Jacob Nan Essen.

(2) « Il n'a pas toujours été facile de discerner le vrai du faux, le juste de l'injuste dans les rapports des nations, soit en paix, soit en guerre. La distinction qui fut si longtemps à s'établir entre la

faire à certaines conditions. Déjà au XVII[e] siècle, Alexis Deshaux, professeur royal ordinaire à l'Université de Douay, écrivait dans la préface d'un de ses ouvrages « Je ne ſçaurois loüer le roy Antigone le vieux, d'avoir autrefois blâmé de folie un philosophe qui luy préſentoit un livre qu'il avait compoſé de la juſtice. Il eſt vray que le bruit des armes étouffe la parole des loix ; cependant, il faut qu'il y ait de la juſtice dans la guerre ; il faute une juſte cause pour la faire ; il faut de juſtes formalités pour la déclarer ».

Auparavant, en 1581, Balthazar de Ayla, dans le « de jure et officiis bellicis et disciplina militari » estimait que la guerre n'est juste, qu'à la condition que toutes les formalités prescrites soient observées. Par contre, il exprimait cette curieuse appréciation qu'il ne lui appartenait pas de discuter les considérations d'ordre moral, suceptibles de justifier l'ouverture d'hostilités, parce qu'il ne se reconnaissait pas le droit de juger de l'équité de ce que font les princes, n'ayant point de supérieur.

Certains qui exigeaient la justice dans l'accomplissement des formalités préliminaires à la guerre, ne lui reconnaissaient plus aucune influence durant le cours des hostilités. Ainsi, Albéric Gentilis (1) approuve l'attitude de Liviano, qui fait mettre à mort un prisonnier qui l'insultait et reconnaît le droit de massacrer les otages sous le fallacieux prétexte que l'on est dispensé

guerre publique et la guerre privée peut ici nous servir d'exemple. Qu'y a-t-il aujourd'hui pour tous les yeux de plus évident et de plus simple que ce principe : « Le souverain seul a le droit de déclarer la guerre et doit la faire au nom de l'Etat, avec ses armées et ses flottes.....? »

(1) Gentilis répartit les guerres en justes et nécessaires, justes et utiles, enfin justes parce que fondées sur un motif de générosité ou d'honneur. Nous préférons à cette classification celle de Grotius qui distingue les causes de guerre, selon qu'il s'agit de prévenir l'injure ou de la réparer, parce qu'elle présente cet avantage de donner un critérium positif.

de faire preuve de bonne foi, à l'égard des ennemis qui ne se comportent pas comme ils le devraient. Ainsi Bynkersoeck érige en principe la faculté de tuer les prisonniers. Il juge qu'il faut suivre, comme ligne de conduite, dans la solution des questions de droit des gens, les suggestions de la raison et, à défaut, se conformer aux usages admis.

De nos jours, sur ce point comme sur d'autres, le droit international a accompli de nombreux progrès. Non seulement la mentalité des juristes s'est transformée au point de considérer que le droit de la guerre est susceptible de multiples améliorations. Ils sont parvenus à se dégager des influences ambiantes, auxquelles les Grotius et les Bynkersoeck, les Puffendorf et les Gentilis n'avaient entièrement pu se soustraire. La liberté de la parole et de la pensée aujourd'hui proclamée dans le monde entier leur a permis de lutter pour la défense en même temps que pour la propagation de leurs idées. Leur influence ne s'est pas exercée sur une élite restreinte. Elle a rayonné sur la masse et les frontières n'ont pas été un obstacle à leur expansion. De ce magnifique mouvement, dont la répercussion s'est fait sentir jusque dans les chancelleries, sont nées les conventions internationales de ces dernières années, en même temps que les grandes conférences de la Haye.

Les peuples, parce que plus conscients de leurs droits, se sont fait de leurs devoirs une notion plus précise et c'est ainsi que le droit de la guerre a subi d'importantes améliorations. D'autre part, les transactions commerciales se font de plus en plus importantes. De national qu'il était auparavant, le marché est devenu mondial.

Les questions qui, il y a quelques années, n'auraient intéressé qu'un seul pays, passionnent, de nos jours,

l'opinion du monde civilisé tout entier. Il s'établit entre les gouvernements une sorte de solidarité, qui les oblige à intervenir dans certaines circonstances. L'alliance des races est en voie de réalisation et déjoue les combinaisons artificielles des diplomates qui se refusaient à en tenir compte.

La Russie se constitue officiellement la protectrice autorisée de la race slave, même en dehors de son empire, contre les agressions injustifiées d'une politique pangermaniste, cependant que la France réalise autour d'elle l'union des peuples de race latine.

Cette évolution frappante, si elle est de nature à généraliser les conflits, en cas d'hostilités, contribue, durant le temps de paix, à étendre le domaine du droit international, en même temps qu'à le perfectionner.

Les adhérents de la doctrine collectiviste espèrent que la formidable concentration industrielle et commerciale, qui s'effectue de nos jours, sera de nature à favoriser la main mise de l'Etat sur les moyens de production. Dans un ordre d'idées différent, nous sommes persuadés que le même phénomène de centralisation, se réalisant au point de vue politique, permettra au Droit international d'exercer de plus en plus son empire souverain sur tous les peuples.

CHAPITRE II

Des Guerres défensives et offensives

La question de la déclaration de guerre ne se pose pas de la même manière dans ces deux genres différents d'hostilités. Il nous est donc utile de les distinguer et de rechercher les caractères propres des unes et des autres (1). Il semble que ce soit une tâche des plus faciles que d'établir le critérium qui permet de les différencier. Les termes apparaissent comme suffisamment expressifs par eux-mêmes, pour qu'on puisse les dispenser d'une définition.

La guerre offensive serait celle où l'on prend l'initiative des hostilités ; dans le cas contraire, la guerre serait dite défensive. Adopter ces propositions, que nombre de juristes expriment cependant, serait peut-être s'en tenir d'une façon trop littérale à la signification originaire des mots. A tort, croyons-nous, il s'est établi une assimilation entre le fait de prendre l'offensive et celui de la guerre offensive, et il en est résulté une confusion des plus préjudiciables non seulement à la précision des termes, mais encore à leur intelligence. Toute guerre, quelle qu'elle soit présuppose une offense, sinon réelle, tout au moins simulée. On a porté atteinte par

(1) Certains considèrent cette distinction entre les guerres offensives et défensives comme arbitraire. Ainsi, Gündling, dans le « jus naturæ et gentium » dit qu'il n'y a pas de guerre offensive, à moins que l'on ne veuille jouer sur les termes.

un moyen quelconque aux prérogatives d'une puissance déterminée. Or, nous estimons qu'en toute hypothèse, la guerre offensive est celle soutenue par l'offenseur, lors même que l'initiative des hostilités ne lui incomberait pas. En 1899, les Républiques sud-africaines ont soutenu, selon nous, une guerre défensive contre l'Angleterre, en dépit de l'ultimatum formulé par le président Krüger, parce que l'attitude du cabinet de Londres constituait pour le gouvernement de Prétoria un continuel danger (1).

De même, si en ces derniers temps, au lendemain de l'annexion de la Bosnie-Herzégovine par l'Autriche, la Turquie avait déclaré la guerre à cette puissance, ou si la Serbie, directement menacée par le coup de force du baron d'Aerenthal, avait répondu par la proclamation des hostilités, la guerre soutenue contre l'Autriche eût été une guerre défensive, comme entreprise par les victimes de l'injustice et non par ses auteurs.

Par suite, il convient de poser en principe si l'on admet notre définition et si l'on tient compte des idées que nous avons déjà exprimées, que seule la guerre défensive est juste, puisque seule la victime peut en être l'auteur.

Notre définition peut-être présentera cet inconvénient, tout au moins apparent, de compliquer la notion des guerres défensives ou offensives, mais nous croyons que c'est là un reproche qu'elle évitera très facilement, si l'on accepte d'établir une distinction très logique entre deux points de vue absolument distincts, et si

(1) « Au point de vue du droit, la différence dans la guerre offensive et la guerre défensive ne réside pas dans le fait d'avoir passé le premier la frontière où envahi le premier le territoire ennemi, mais dans la différence des droits respectifs des parties. » — Blünstchli. Droit international codifié.

l'on se refuse à confondre, dans la guerre, les considérations d'ordre juridique et militaire.

Sous le premier de ces rapports, il est indiscutable que, dans toutes les hypothèses, et en tenant compte de toutes les circonstances de temps et de lieux, si diverses soient-elles, la puissance qui a subi une offense, et qui recourt aux armes pour en obtenir réparation, soutient une guerre défensive.

Au point de vue militaire, cette même guerre sera considérée comme offensive, si les opérations qu'elle provoque sont des actes d'assaillants.

Cette théorie est donc absolument compatible avec le maintien du langage courant, qui considère, comme guerre offensive, celle dont une puissance déterminée prend l'initiative, sans qu'il y ait lieu de s'attacher à la qualité de l'offensé. Nous pouvons donc admettre l'appréciation de Grotius, estimant que la guerre défensive est juste, quand elle se fait contre un injuste agresseur et que si l'ennemi, qui fait une guerre offensive a la justice de son côté, on n'est pas en droit de lui opposer la force et la défensive est alors injuste.

L'objet de la guerre défensive est la défense de soi-même, tandis que celui de la guerre offensive varie autant que les divers intérêts des puissances. Pratiquement, il importe de se rendre compte que la distinction rationnelle, établie entre les guerres offensives et défensives, est un critérium difficilement applicable dans la plupart des cas qui mettent aux prises les diverses nations. L'habileté de la diplomatie consiste trop souvent à compliquer à plaisir les situations les plus claires, à rendre impossible la solution des problèmes les plus simples de telle sorte que de prime-abord le juriste ne peut se défendre d'un certain sentiment d'inquiétude,

lorsqu'il lui faut dégager l'idée de justice des complexités multiples, grâce auxquelles on avait espéré la rendre introuvable.

Ce n'est que dans des circonstances absolument exceptionnelles qu'il est possible de déterminer d'une façon précise l'auteur de l'agression. Il en fut ainsi dans la guerre franco-allemande de 1870, de même que plus tard, lors de la rupture injustifiée du traité de Berlin, de 1885, par l'Autriche.

Il est admis, en droit international, même par les auteurs qui maintiennent, de la façon la plus favorable, le principe de la déclaration de guerre indispensable, que la guerre défensive n'exige aucune notification. En formulant cette appréciation, ils envisagent la question à un point de vue distinct de celui auquel nous nous sommes placés. Ils considèrent le fait et non le mobile, et pour reproduire l'expression dont nous nous sommes déjà servis, c'est la nature des opérations militaires seule qui les préoccupe.

On conçoit parfaitement que lors de l'invasion d'un territoire par des armées ennemies, le gouvernement dont le sol est violé n'a pas à signifier à la puissance hostile qu'il accepte le conflit qui s'engage. C'est là une nécessité douloureuse, qui, dans l'état actuel des choses, s'impose à lui et devant laquelle bon gré mal gré, il faut bien qu'il s'incline. La possibilité de l'appel à la juridiction internationale de la Haye, dans de semblables circonstances, n'est pas encore reconnue. Peut-être ce jour viendra-t-il ! En tout cas, les efforts tentés pour atteindre l'idéal éloigné ne doivent pas nous faire oublier les réalités de l'heure présente.

Les socialistes, qui souhaitent le bouleversement de la société actuelle et l'instauration d'un nouveau ré-

gime de production et de répartition des richesses, considèrent les lois sociales, votées à l'heure actuelle par les Parlements, comme les étapes nécessaires vers l'expropriation de la classe possédante. De même, les améliorations réalisées dans le code du droit de la guerre prouvent que la perspective de l'arbitrage international, exerçant son influence sur le monde entier, n'a pas hypnotisé les juristes, au point de leur faire oublier les maux actuels dont souffrent les nations en temps de guerre.

La présente étude nous en semble une preuve. Nous sommes heureux de pouvoir le constater et les grands pionniers de la cause pacifiste, les Passy, les Richet, les d'Estournelle de Constant, les Bourgeois, les Arnaud, les Théodore Roosevelt, les Bertha de Süttner et tant d'autres peuvent se dire que leurs efforts n'ont pas été inutiles, que ce n'est pas en vain qu'ils ont travaillé, puisqu'ils ont contribué, dans une large mesure, à accroître le patrimoine moral de l'humanité.

CHAPITRE III

Des Moyens coercitifs qui peuvent précéder la déclaration de guerre

Lorsqu'une difficulté s'élève entre deux puissances, en dehors des moyens pacifiques (1) auxquels elles peuvent avoir recours, il en est d'autres qui, parfois, préparent les hostilités, mais sont considérés par le droit des gens, comme ne devant pas se confondre avec elles. Très fréquemment, les moyens coercitifs ont permis de passer insensiblement, par une accentuation progressive de la sévérité des mesures prises, de l'état de paix à l'état de guerre, et pour cette raison, il est indispensable de les examiner, tout au moins d'une façon sommaire, dans le cours de cette étude. Le plus usité de ces moyens porte le nom de représailles. A côté, il en est d'autres, qui, bien que moins souvent employés, n'en présentent pas moins un certain intérêt.

La rétorsion est de ces modes d'action le moins violent. Elle consiste à employer à l'égard d'un Etat des procédés analogues à ceux dont il use lui-même.

Il convient d'observer que l'Etat contre lequel s'exerce la rétorsion, n'a pas, en principe, porté atteinte aux

(1) L'arbitrage, le compromis, la conciliation sont autant de moyens juridiques. Dahn estime que la guerre ne devient légitime qu'après l'usage sans succès des moyens amiables et coercitifs, en vue d'obtenir une satisfaction convenable.

droits de l'autre puissance (1). Tantôt, il a imposé à ses nationaux des droits de douane spéciaux, dont il exonère ceux des autres puissances, tantôt il leur refuse l'accès de certains ports ou leur fait acquitter des taxes extraordinaires de navigation ou de quai. En un mot, il les prive, à raison de leur nationalité, d'avantages concédés aux sujets des autres Etats.

Si, lors des difficultés qui se produisirent en Californie, il y a près de trois ans, les Japonais avaient répondu par l'exclusion des Américains des écoles nipponnes, c'eût été un exemple de rétorsion. Ils eurent la sagesse de s'abstenir de cette mesure vexatoire autant qu'inutile et tous les démêlés purent s'aplanir.

La rétorsion a pour objet d'appliquer la maxime « Quod quisque in alterum statuerit ut ipse eadem jure utatur ». Les représailles peuvent se réclamer de la même idée. Ce sont des voies de fait plus ou moins étendues, susceptibles de varier, selon la nature des conflits, l'importance des intérêts en jeu, les moyens d'action des Etats ou la forme des injustices commises. Elles peuvent être générales ou spéciales suivant qu'une limite se trouve apportée ou non à leur étendue

En 1662, l'Angleterre mit l'embargo sur tous les navires hollandais dans les ports anglais, par représailles pour la détention par les Hollandais de certaines propriétés appartenant aux chevaliers de l'ordre de Malte. Les Etats généraux (2) des Provinces Unies protestèrent énergiquement contre cette mesure prise par un

(1) En droit administratif français, on établit une distinction pour les recours devant le Conseil d'Etat, entre les intérêts lésés et les droits violés. Cette différence se retrouve en droit international. La guerre, ou tout au moins les représailles, présupposent un droit lésé ; alors que la rétorsion est provoquée par la violation d'un intérêt.

(2) Bynkersock « de foro legatorum ».

souverain, dans l'intérêt d'étrangers qui n'étaient pas ses sujets et obtinrent qu'elle fût rapportée. Le grand Pensionnaire fit même observer, à ce propos, qu'à ses yeux, il n'existait pas de différence entre les représailles et la guerre ouverte. Deux ans plus tard, les hostilités éclatèrent entre les mêmes puissances, sans avoir été précédées d'une déclaration solennelle. La cause initiale fut la décision du conseil d'Etat, qui avait institué une sorte de représailles universelles. Les marques d'inimitié entre les deux gouvernements s'envenimèrent et ils passèrent ainsi insensiblement de l'état de paix à l'état d'hostilités ouvertes.

Wattel (1) observe que le droit des gens n'autorise les représailles que pour une cause évidemment juste, pour une dette claire et liquide, car celui qui exprime une prétention douteuse ne peut solliciter que l'examen impartial de ses droits. Il faut, avant d'en venir là, que justice ait été demandée inutilement ou tout au moins que l'on puisse supposer que cette démarche ne donnerait aucun résultat. Alors seulement, on peut se faire a soi-même raison d'une injustice (2).

M. Piédelièvre définit les représailles : « l'injustice mise au service de la justice ». C'est là un caractère commun qu'elles possèdent avec la guerre, mais en un sens, elles sont peut-être plus odieuses que les hostilités ouvertes, parce qu'elles s'attaquent non point à l'Etat lui-même, mais à ses nationaux. Elles semblent poser en principe que les sujets du souverain sont responsables de ses actes, alors que nous croyons devoir considérer

(1) Wattel, Droit des gens livre II § 343.

(2) « Cum sint duo genera decertandi, unum per disceptationem, alterum per vim, cumque illud proprium sit hominis hoc belluarum confugiendum est ad postérius, si uti non licet superiore. Quare suscipienda quidem bella sunt ob eam causam ut nunc injuria in pace vivatur. Ciceron de officis, livre I, Chapitre XI.

la solution contraire comme exacte. Ce ne sont pas les sujets qui sont faits pour le souverain, mais bien le souverain qui existe pour les sujets.

Lors de l'établissement de la République anglaise, après la chute de Charles Ier, le lord Protecteur Cromwel, sur la plainte d'un national qui accusait le gouvernement français d'avoir confisqué sans droit un de ses navires, donna l'ordre à deux vaisseaux de la marine britannique de s'emparer du premier navire français qu'ils rencontreraient, pour le faire vendre, et de prendre sur le montant de l'adjudication la somme nécessaire pour dédommager le plaignant. L'excédent devait être versé par les soins de l'Amirauté, entre les mains de notre ambassadeur à Londres.

Le 25 juin 1788, Louis XVI prit une mesure analogue. Il délivra des lettres de représailles aux sieurs Reculé de Basmarin et Raimbeaux, qui avaient souffert un dommage par le fait de corsaires anglais (1). Son ordonnance ne comportait même pas les restrictions qu'avait formulées Cromwel.

On ne peut que regretter de semblables mesures qu'elles soient positives ou négatives, générales ou partielles. Comme l'a dit avec raison Ulpien : « Si quid universitari debetur, singulis non debetur ; nec quod debet universitas, singuli non debent » idée dont Godfroy a déduit cette autre : « Repræsalias in singulos cives alicujus civitatis non dari ob sponsionem et debitum ipsius civitatis ».

L'individu n'est jamais responsable des fautes de la collectivité, et que les représailles se produisent, en

(1) « Nous avons autorisé et autorisons par les présentes, signées de notre main, lesdits seigneurs Recule de Basmarin et Raimbeaux, à faire saisir tous et chacun, les marchandises, effets et biens, qu'ils trouveront en mer et sur terre ». Louis XVI.

temps de paix, comme la capture des navires prussiens par les Anglais en 1753 et le refus par Frédéric II de payer les créanciers anglais porteurs de l'emprunt silésien, ou en temps de guerre, au mépris de tout droit, comme l'assassinat des trois instituteurs de l'Aisne, fusillés en 1870, par les Allemands, pour venger la mort des leurs, elles sont également condamnables parce qu'elles font supporter à des innocents les conséquences de fautes dont ils ne peuvent légitimement répondre.

Grotius, Wattel, Bynkersoeck et quelques auteurs modernes, comme Tavers Twis, les approuvent, mais nous ne saurions partager leur appréciation, sauf pour les hypothèses exceptionnelles où les représailles, modérées dans la forme, s'exercent contre l'Etat lui-même (1).

Ainsi, en 1901, lorsque la Turquie se refusait à exécuter ses engagements relatifs aux affaires des quais de Constantinople et au règlement des créances Lorando et Tubini, l'escadre française de la Méditerranée fit occuper, par des détachements de marins, une partie de l'île de Mytilène, territoire turc.

Certains (2) estiment que le principal critérium qui permet de distinguer les représailles de la rétorsion réside dans la différence de l'autorité qualifiée pour en prendre l'initiative.

Les unes comme les autres, disent-ils, ne peuvent être ordonnées que par l'Etat, mais les représailles, comme

(1) Dudley Field estime qu'une nation à l'égard de laquelle on exerce des représailles positives peut les envisager comme déclaration de guerre, à la condition de publier dans son territoire et dans la mesure du possible dans le territoire de la nation qui exerce les représailles, qu'elle les envisagera comme actes de guerre.

(2) Léopold de Neumann, p. 137.

acte d'exécution, sont prescrites par le gouvernement et les rétorsions par le pouvoir législatif, comme établissant une règle de conduite pour certains cas déterminés.

Nous ne croyons pas devoir considérer, en droit, cette distinction comme fondée. Admettre cette idée que l'autorisation de recourir à la rétorsion doit être accordée au pouvoir exécutif par le Parlement pour le motif invoqué serait déclarer que toutes les fois qu'il se présente un cas non prévu par les lois, le gouvernement n'a pas de pouvoir propre et se trouve absolument astreint à solliciter l'appréciation des Chambres. D'ailleurs, en admettant qu'il soit nécessaire dans l'un des deux cas que nous envisageons de recourir à cette solution, nous serions plutôt tentés d'exiger l'avis du pouvoir législatif, lorsqu'il y a lieu à l'exercice de représailles, parce que ces mesures présentent un caractère de gravité, dont la rétorsion se trouve dépourvue et exposent facilement aux hostilités ouvertes.

Twis estime que « toutes les choses qui appartiennent à la nation peuvent faire l'objet de représailles, partout où elles peuvent être saisies, pourvu que ce ne soit pas un dépôt confié à la loi publique... Mais entre les nations, la propriété des individus est regardée comme appartenant à la nation tout entière dont ils sont les membres. Par conséquent, la propriété privée de chaque individu, qui fait partie d'une nation, est sujette aux représailles par réparation d'un tort causé à un membre de l'autre nation. »

Nous aurons l'occasion d'examiner des appréciations semblables, qui ont été formulées par quelques juristes, à propos du respect de la propriété privée en cas de guerre. Mais dès à présent, il est utile de remarquer,

croyons-nous, que la propriété individuelle ne saurait se confondre avec la propriété collective. Le problème qui se pose ainsi dépasse d'ailleurs les limites du droit international et touche, en un sens, à l'ordre philosophique. Si l'on considère le droit de propriété comme inhérent à la personne humaine (et il semble bien que ce soit cette signification qu'il faille lui attribuer, dans notre législation, si l'on s'en réfère aux principes de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, qui l'ont inspirée), la propriété privée étant soustraite, dans son principe, à l'action du pouvoir politique, ne saurait subir la répercussion directe des événements qui affectent cette autorité. En d'autres termes, la conception du droit de propriété comme droit naturel ne permet pas de déclarer que la propriété privée est solidaire des biens qui sont propriété de l'Etat et par suite apparaît comme incompatible avec la proposition de Tavers-Twis.

La solution ne serait plus la même, s'il fallait, comme dans certains pays des Balkans (1), envisager le droit de propriété privée, comme une concession temporaire, plus ou moins longue, accordée par le pouvoir dans l'intérêt de la société. Il serait alors possible d'assimiler le propriétaire au titulaire du domaine utile, dans l'emphytéose, alors que l'Etat en aurait la propriété éminente.

Dès lors, l'assertion de Tavers-Twis n'apparaîtrait plus comme un non-sens juridique et le fait de s'emparer d'une propriété privée pourrait, dans une mesure

(1) Le code serbe dispose que le droit de propriété sur les produits et les meubles acquis par les forces humaines est établi par les lois naturelles, alors que le droit de propriété sur les immeubles de toute nature ne repose que sur les lois civiles.

relative, être considéré comme une atteinte directe à l'intégrité du domaine de l'Etat.

Mais, en admettant même que cette conception se généralise et que, peu à peu, sous l'influence de cette tendance centralisatrice, on en vienne à modifier dans nos lois le principe duquel se sont inspirés les textes qui traitent de la question de la propriété, on aurait tort, croyons-nous, d'en inférer, comme conséquence directe, l'application de l'idée de Tavers-Twis. De ce qu'elle s'explique, on ne peut en conclure qu'elle soit équitable (1), car il serait opportun d'établir une distinction entre les biens de l'Etat, suivant qu'on l'envisage comme unité politique ou comme unité sociale. Dans le premier cas, ceux de ses bâtiments qui servent à un service public sont susceptibles d'appropriation ; dans le second, ceux qui servent à l'usage des particuliers devraient être exempts de toute atteinte, à raison de leur destination spéciale.

Sur le même plan que les représailles et les rétorsions, on peut placer le blocus, qui présente cet inconvénient capital de pouvoir être mis en pratique, aussi bien pendant le temps de paix que durant la guerre. Il crée entre les puissances intéressées une situation étrange qui les oblige à se livrer à des actes d'hostilité évidents, alors qu'en principe l'état de guerre n'existe pas.

Après la bataille de Navarin, de 1827, où la flotte ottomane avait été détruite par les escadres des coalisés, qui

(1) Léopold de Neuman estime inéquitable tout traitement inégal appliqué à un Etat étranger ou à des ressortissants dans leurs rapports avec les nationaux ou les tiers. Nous estimons, au contraire, que le caractère équitable d'une mesure dépend de sa conformité aux exigences du droit et non point de l'étendue de son champ d'application. Une faveur ne saurait être considérée comme un droit et cette confusion résulte pourtant de la définition donnée.

protégaient la flotte grecque, les ambassadeurs de France, de Russie et d'Angleterre affirmèrent au reis-effendi que leurs gouvernements n'avaient jamais cessé d'être en paix avec le Sublime-Porte et celui-ci fit cette réponse, qui peut-être ne se caractérisait pas par sa réserve diplomatique, mais qui, à coup sûr, exprimait une appréciation sensée : « C'est comme si, cassant la tête d'un homme, je l'assurais en même temps de mon amitié. »

M. Piédelièvre estime que, si l'on n'admet pas la nécessité de la déclaration de guerre, on doit considérer le blocus comme constituant un acte d'hostilité. Nous considérons son appréciation comme rationnelle. Si la déclaration de Paris de 1856 n'avait pas édicté certaines mesures à ce propos, peut-être hésiterions-nous à formuler le même raisonnement. Mais nous croyons que de nos jours l'hésitation n'est plus possible. Le blocus, pour satisfaire aux conditions exigées, doit être effectif. La présence d'une force armée capable de l'imposer par la contrainte est indispensable. Dès lors, l'existence même de ces unités de combat, destinées à faire respecter le blocus, capables de poursuivre et de couler les bâtiments de commerce qui tenteraient de le forcer, autorisées à appréhender les navires neutres qui se refuseraient à se conformer à leurs prescriptions, nous semble suffisante pour que l'on doive envisager le blocus comme acte de guerre.

Une mesure semblable à celle que prit Napoléon Ier à l'égard de l'Angleterre, lorsqu'il institua le blocus continental, ne serait donc plus possible. Ce blocus nominal était d'ailleurs très fréquent, avant la déclaration de 1856, et autorisait les exactions les plus atroces à l'égard des neutres, en même temps que le commerce international tout entier en subissait les effets.

En 1827, la France, la Russie et l'Angleterre bloquent la côte gréco-turque, sans déclarer la guerre et, en 1883, sous le ministère Thiers, est pratiqué l'isolement de la Suisse, sous le nom de « blocus hermétique ».

En 1831, la France isole, sans déclaration de guerre, divers points de la côte du Portugal, parce que Don Miguel avait refusé d'accorder les réparations demandées, à raison des mauvais traitements qu'il avait fait endurer à des sujets français.

Quelques navires appartenant à des négociants portugais furent même capturés et la saisie ne fut levée que par l'accord du 14 juillet 1831, signé à Lisbonne.

En 1833, l'Angleterre et la France se concertèrent pour bloquer la Hollande, afin de la contraindre à reconnaître l'indépendance de la Belgique, qui avait été reconnue par le traité du 15 novembre 1831.

En 1838, la France et l'Angleterre prennent l'initiative simultanée de bloquer les ports de la République Argentine, mesure qui se prolongea pendant dix années.

En 1862 (par suite, après le vote de la déclaration de Paris), le gouvernement de Londres bloqua Rio de Janeiro, pour tirer satisfaction du Brésil, à raison de la mise au pillage des épaves du « Prince of Wales » par les habitants des rives du Rio del Grande.

Enfin, ne pourrait-on pas citer, dans le même ordre d'idées, l'exemple récent de la Hollande, qui bloqua les ports vénézuéliens, en réponse aux exactions dont ses nationaux ont été victimes de la part du président Castro !

Ce sont là autant de faits, cités au hasard entre mille qui établissent que cette pratique du blocus, que l'on a qualifié de pacifique, est des plus répandues. Autant nous estimons rationnelle l'application de la rétorsion

ou des représailles à un Etat, qui refuse de faire droit aux légitimes réclamations qui lui sont exprimées, autant l'emploi du blocus, usité comme moyen coercitif, ne constituant pas une opération militaire, nous semble irrationnelle. Les deux premiers moyens peuvent sans doute servir de préparation à la guerre, bien qu'ils n'aient avec elle qu'un rapport indirect, mais présentent parfois cet avantage incontestable de porter atteinte aux droits de l'Etat visé, en tant que personne morale, et non point aux intérêts propres des particuliers. Le blocus, par contre, offre cet inconvénient d'empêcher les transactions commerciales, d'instituer une situation de fait qui ne correspond ni à l'état de paix, ni à l'état de guerre, en un mot de créer une équivoque des plus funestes.

Ses conséquences pour les neutres comme pour les nationaux sont identiques à celles qu'il entraînerait, s'il était pratiqué, au cours d'opérations militaires.

Le mode de sa notification est absolument analogue. C'est ainsi que la France et quelques autres contrées le signifient individuellement à chaque navire que rencontrent leurs croiseurs et veillent à l'inscription de cette rencontre sur les registres du bord. L'Angleterre et les Etats-Unis publient la notification sur leur propre territoire et transmettent, par la voie diplomatique, la nouvelle du blocus aux puissances étrangères (1).

(1) Pour les Etats-Unis, la notification spéciale n'est indispensable, que dans le cas où le navire neutre s'est trouvé dans l'impossibilité matérielle absolue d'avoir la connaissance du blocus. (L'exemple de la capture du *La Fayette*, parti de Saint-Nazaire le 21 avril 1858, c'est-à-dire quatre jours avant la déclaration de la guerre et appréhendé par les croiseurs américains en vue de la Havane en est une preuve). Dès le 21 avril, huit navires espagnols avaient été capturés en vue des Antilles par des cuirassés des Etats-Unis, et sauf pour deux d'entre eux, leur saisie fut validée par la Cour des prises. (Consulter, sur ce sujet, l'ouvrage de M. Le Fur).

Nous ne saurions admettre qu'une mesure, qui porte le même nom, suivant qu'elle est considérée comme moyen pacifique ou hostile de coercition, s'inspire d'un principe identique et provoque dans tous les cas des effets analogues, soit considérée comme un moyen de répression, que quelques-uns qualifient d'amiable. Nous admettons qu'elle constitue incontestablement une opération militaire, et, à ce titre, mieux vaudrait la classer définitivement dans le même ordre d'idées que les sièges ou les bombardements.

Les rapports mutuels des puissances ne pourraient que gagner à cette innovation, précisément parce que la situation équivoque que nous avons décrite ne saurait se reproduire. Les principales causes de conflits entre les Etats proviennent le plus souvent de l'impossibilité où nous nous trouvons d'apprécier leur ligne de conduite. Les diplomates s'efforcent, dans l'intérêt du gouvernement qu'ils représentent,de dérouter les prévisions des esprits les plus sagaces, de telle sorte qu'il est parfois très malaisé de qualifier leur attitude.

Diminuer les chances d'hostilités entre les peuples, par la suppression des moyens complexes qui émoussent inutilement la sensibilité des uns et des autres, sans pouvoir cependant satisfaire l'amour-propre d'aucun, mettre un terme à ce jeu dangereux qui les expose tous aux pires calamités serait, ce nous semble, une des matières utiles que pourrait envisager la prochaine conférence de la paix.

Mieux vaut prévoir que pourvoir. Il est préférable de prendre les mesures nécessaires pour empêcher les guerres de se produire que de s'efforcer d'y mettre un terme, lorsqu'elles sont déclarées.

CHAPITRE IV

La Déclaration de guerre à travers les âges

La guerre est un fait aussi ancien que le monde. Aux origines de l'humanité, elle existait comme de nos jours. La parole du poète latin « homo homini lupus » était exacte il y a trois mille ans comme aujourd'hui.

Elle possédait même, en ces temps éloignés, un caractère de férocité, dont elle se trouve à présent dépourvue, et si quelque orateur se fût levé, sur l'agora d'Athènes ou le forum romain, pour préconiser l'hommage du vainqueur au vaincu, le respect des prisonniers, la nécessité de venir en aide aux blessés après la bataille, nul doute qu'on ne l'eût tourné en dérision. Pourtant, ce sont-là des principes aujourd'hui admis du consentement universel des peuples civilisés et ils se trompent, ceux qui prétendent que l'humanité retourne à la barbarie.

Il ne sera donc pas inutile de rechercher dans le cours des âges les formalités qui ont précédé la guerre chez les différents peuples. Cette étude nous fournira une occasion d'apprendre la conception qu'il se faisaient du droit du plus fort et les conséquences juridiques qu'ils se croyaient autorisés à en déduire.

Il est une idée, qui, au début, domine tous les conflits, qu'il s'agisse des Indous, des Romains ou des autres peuples de l'antiquité, la guerre ou la paix entre les

populations impliquait la guerre ou la paix entre leurs religions (1).

Ils avaient, des hostilités, la conception que se faisaient du duel, ou recours au jugement de Dieu, les chevaliers du moyen âge. Pour tous, la divinité intervenait de façon à assurer par la force le triomphe des revendications formulées au nom du droit. On retrouve la preuve frappante de cet état d'esprit dans les formalités par lesquelles s'ouvraient les hostilités.

Les livres sacrés des Indous admettent la déclaration de guerre, dont ils limitaient les effets aux objets qui pouvaient servir à la soutenir et aux membres de la caste guerrière, conviée à la lutte. « A côté de ceux qui se battent, écrivait Arien, les agriculteurs cultivent tranquillement leurs terres, récoltent leurs fruits ou font la moisson », conception vraiment admirable qui réduit au minimum les maux de la guerre et n'est devenue une réalité pour les peuples civilisés, qu'au début du XIX^{e} siècle (2). Le rôle essentiel de la diplomatie indienne était de négocier, corrompre, provoquer les discussions. La guerre et la paix dépendaient de l'ambassadeur, lequel devait être choisi parmi les hommes sachant interpréter les signes, les attitudes, les gestes, purs de mœurs et incorruptibles (3).

En Egypte, la politique s'inspirait d'une ligne de conduite différente. Le principe « gouverner l'Egypte, châtier la terre étrangère », qu'avait posé Sésostris, était appliqué dans toute sa rigueur, sans tempéraments d'aucune sorte.

(1) L'alliance se faisait non seulement entre les cités, mais encore entre leurs Divinités, nous rapportent les anciens traités.

(2) Les lois de Manon renformant en prévision de la guerre un grand nombre de préceptes des plus humains.

(3) Alcorta fait à ce sujet, la remarque que la diplomatie a été, non la cause, mais l'effet des relations établies entre eux par les peuples libres.

C'est dire que les souverains ne se préoccupaient nullement de préluder à la guerre par un avertissement ou une sommation.

Les Hébreux admettaient la légitimité de la conquête. Avant d'employer la force aux approches d'une ville, il leur était prescrit de formuler des propositions de paix. En cas de réponse affirmative, c'était le tribut imposé à la cité, la population réduite en servitude. Dans le cas contraire, la ville, emportée d'assaut, était mise au pillage et le vainqueur n'avait d'autre limite à son autorité que celle de son bon plaisir. Il est vrai qu'après le combat, on prenait grand soin d'ensevelir les morts de l'ennemi. Par contre, on faisait main basse, de façon absolue, sur les propriétés, à la manière dont devaient plus tard se comporter les Grecs, qui, au cours de leurs expéditions, désolaient et ravageaient les campagnes.

Chez les Perses, le droit de la guerre était la conséquence d'habitudes despotiques. Aucune déclaration. Le vainqueur s'attribuait la faculté de faire périr au milieu d'atroces souffrances, les ennemis qu'il avait faits prisonniers, et mères comme filles restaient abandonnées à ses caprices.

Il en était de même chez les Phéniciens et les Carthaginois. La « fides punica », à raison de laquelle Caton se levait pour réclamer du Sénat romain la lutte à outrance contre Carthage, ne permettait pas à ces maîtres de la mer, de se croire tenus, dans le cours des hostilités, au moindre ménagement à l'égard de leurs adversaires.

En dépit des idées de civilisation dont les Grecs s'imaginaient avoir le privilège, leur attitude, en temps de guerre n'était point faite pour nous donner une haute

idée de leurs sentiments d'humanité. Le fait peut se comprendre dans la législation spartiate, si l'on tient compte du caractère essentiellement utilitaire que Lycurgue lui avait imprimé. Mais, l'altitude des Athéniens ne différait point de celle de Lacédémone. Pour tous, l'adversaire était l'ennemi contre lequel on avait le droit, ou plutôt le devoir, de se mettre en garde. La fin justifiait les moyens et du moment que la victoire leur souriait, qu'importaient les exactions et les turpitudes commises. Les dieux, en favorisant le triomphe de leurs enseignes, leur avaient fait comprendre que leur cause était juste, et dès lors la protection manifeste de Mars excusait, si elle ne justifiait pas, toutes les mesures prises.

Alcorta raconte que, chez les Aztecs, la guerre était discutée, dans le conseil du roi, en présence des principaux nobles et des ambassadeurs. Le principe de l'immunité diplomatique, déjà reconnu par ce peuple, pourtant primitif, et dont bénéficiaient sur toute l'étendue du territoire de l'Anahuac ses représentants, lui permettait de formuler ses réclamations et, s'il y avait lieu, de déclarer la guerre. L'objet de la lutte était surtout de faire des prisonniers que l'on destinait aux sacrifices sanglants offerts aux idoles et les hostilités présentaient cette particularité de ne pas interrompre les relations commerciales.

Chez les Incas, la guerre débutait toujours par une déclaration préalable. Il était prohibé, sous peine de mort, d'endommager les propriétés de l'habitant, et jamais on ne refusait de faire quartier. De toutes les nations de l'antiquité, peut-être faut-il voir dans la race des Incas, celle dont les pratiques se rapprochaient le plus du droit de la guerre moderne.

On peut appliquer à la plupart des peuples d'alors le principe que pose Fustel de Coulanges, dans la « Cité antique » : « La religion qui exerçait un si grand empire sur la vie intérieure de la cité intervenait avec la même autorité dans toutes les relations que les cités avaient entre elles. C'est ce qu'on peut voir, en observant comment les hommes de ces vieux âges se faisaient la guerre, comment ils concluaient la paix, comment ils faisaient des alliances. »

L'étranger ne pouvait utilement se prévaloir d'aucun droit, ni en temps de paix, ni durant le cours des hostilités.

L'ensemble des règles et formules, qui présidaient chez les Romains à la déclaration de guerre, constituaient le droit fécial.

Tite-Live décrit minutieusement la façon dont s'accomplissait cette formalité : « Numa (1) avait fondé des institutions religieuses pour le temps de paix ; Ancus Martius en créa pour la guerre. Il voulut qu'un rite particulier fût consacré pour les formes à observer tant dans la conduite que dans la déclaration des hostilités. Il emprunta aux Equicoles, anciens peuples de l'Italie, beaucoup de leurs usages. Ce sont les mêmes qu'observent encore aujourd'hui les féciaux dans leurs réclamations. Le fécial, arrivé sur les frontières du peuple agresseur, se couvre la tête d'un voile de laine et dit : « Ecoute, Jupiter, écoutez, habitants des frontières (et il nomme le peuple auquel elles appartiennent), écoute aussi, Justice ; je suis le héraut du peuple romain ; je viens, chargé par lui d'une mission juste et pieuse ;

(1) Cicéron, dans le « de officis » attribue le règlement de la déclaration de guerre à Tullus Hostilius « Constituit jus quo bella indicerentur : quod per se justissima inventum sanxit fetiali religione, ut omne bellum quod denuntiatum et indictum non esset id injustum esse atque impium judicantur. »

qu'on ajoute foi à mes paroles ». Il expose ensuite ses griefs, puis attestant Jupiter, il continue : « Si moi, le héraut du peuple romain, j'outrage les lois de la justice et de la religion, en demandant la restitution de ces hommes et de ces choses, ne permets pas que je puisse jamais revoir ma patrie ». Cette formule, il la dit en franchissant la frontière ; il la dit au premier homme qu'il rencontre ; il la dit en entrant dans la ville ennemie ; il la dit encore à son arrivée sur la place publique, mais en faisant de légers changements, soit au rythme, soit aux termes du serment.

S'il n'obtient pas satisfaction, après trente-trois jours, délai prescrit solennellement, il déclare ainsi la guerre : « Ecoute, Jupiter et toi Junon, Quirinus et vous tous, dieux du ciel, de la terre et de l'enfer, écoutez. Je vous prends à témoin de l'injustice de ce peuple (et il le nomme) et de son refus de restituer ce qui ne lui appartient pas. Au reste, les vieillards de ma patrie délibéreront sur les moyens de reconquérir nos droits ».

Le héraut revenait aussitôt à Rome, pour qu'on délibérât et le roi communiquait immédiatement l'affaire aux sénateurs, à peu près en ces termes : « Les objets, griefs et procès que le Père Patrat du peuple romain, fils de Quirinus, a redemandés, exposés, débattus, auprès du Père Patrat et du peuple des anciens Latins et desquels il attendait la restitution, réparation et solution n'ont été ni restitués, ni réparés, ni résolus ; dis-moi donc, demandait-il au premier à qui il s'adressait, ce que tu en penses ».

Celui-ci répondait alors : « Je pense, que pour faire valoir nos droits, la guerre est juste et légitime, en conséquence, j'y donne mon plein et entier consentement ». On interrogeait ainsi chacun à son tour, et si la majorité adoptait cet avis, la guerre était décidée.

L'usage était alors que le fécial portât aux frontières du peuple ennemi un javelot ferré, un pieu durci au feu et ensanglanté.

Là, en présence de trois jeunes gens au moins, il disait : « Puisque les anciens Latins, peuple et citoyens, ont agi contre le peuple romain, fils de Quirinus et failli envers lui, le peuple romain, fils de Quirinus l'a proposé, décrété et arrêté, et moi et le peuple romain, nous le déclarons aux anciens Latins, peuple et citoyens, et je commence les hostilités ».

Disant ces mots, il lançait son javelot sur le territoire ennemi (1).

Telles étaient alors les formalités auxquelles on avait recours dans les réclamations adressées aux Latins et dans la déclaration de guerre. Cette coutume a constamment été observée.

Nous considérons comme vraiment admirable la procédure qui vient d'être exposée. L'institution d'un délai, permettant à l'ennemi de s'incliner devant les prétentions de ses adversaires, apparaît aujourd'hui à certains esprits prévenus, auxquels on la préconise comme une irrémédiable utopie et pourtant les textes de Tite-Live nous prouvent que les Romains connaissaient cette pratique.

C'est ainsi que lors de la guerre qui éclata entre Tullus Hostilius, successeur de Numa et Albe, à propos de déprédations réciproques des laboureurs, les députés romains avaient reçu ordre de déclarer la guerre, tout en laissant à l'ennemi un répit de trente jours (2).

(1) « Hostes sunt quibus populus romanus decrevit vel ipsi populo romano : cæteri latrunculi vel prædones appellantur », ulpiem, loi 24, titre 5, livre 45 du Digeste.

(2) Ce fut lors de ce conflit qu'eut lieu le combat célèbre des Horaces et des Curiaces.

L'ouverture du temps des hostilités donnait lieu à une autre formalité. Sans parler de la consultation obligatoire des augures, on ouvrait le temple de Janus, qu'avait édifié au bas de l'Argilite Numa Pompilius. Symbole de paix ou de guerre, ouvert, il était le signal qui appelait les citoyens aux armes ; fermé, il annonçait que la paix régnait avec toutes les nations voisines.

Il est arrivé cependant, à certaines époques, que les formalités narrées par Tite-Live ont été abrégées. C'est ainsi que Tarquin le Superbe fit la paix et la guerre, sans consulter personne, ni le Sénat, ni le peuple. D'autres fois, en des circonstances mémorables, la nécessité fit passer outre à la plupart des prescriptions édictées par Numa (1), mais toujours les Romains eurent à cœur de faire précéder d'une déclaration de guerre l'ouverture des hostilités.

Il ne convient pas d'ailleurs d'exagérer le mérite de leur attitude. Le souci de la justice ne les préoccupait nullement. Leur seule intention était de se concilier la faveur des dieux, comme le prouve la réponse de Camille, assiégeant Falérie au maître d'école qui venait lui livrer les enfants des assiégés, en se réclamant du droit naturel, qui permet de nuire à son ennemi par tous les moyens (2).

Plus tard, cette conception tend à disparaître. L'affaiblissement des mœurs entraîne la disparition des sentiments religieux et par suite des rites qui s'y rattachent.

(1) Fabius, envoyé comme ambassadeur à Carthage, pour demander compte aux Carthaginois eux-mêmes de la prise de Sagonte, faisant un pli à sa toge : « Nous portons, dit-il, la paix ou la guerre, Choisissez » « Choisissez vous-même, répondent les sénateurs, avec non moins de fierté ». « Eh bien, la guerre, répond Fabius, en secouant sa toge ». « La guerre, répondent les Carthaginois, et nous saurons la soutenir comme nous l'acceptons ».

(2) Tite-Live. — Livre V, § XXVII.

La déclaration de guerre ne sera plus un devoir. Elle pourra tout au plus quelquefois être inspirée par l'habileté d'une adroite diplomatie.

C'est alors que le christianisme commence à germer dans le sein des masses populaires. La religion, dont Alcorta a pu dire, avec raison, qu'elle a donné au droit international public sa raison d'être, en rompant les liens du paganisme et en posant en principe l'unité du genre humain, commence a répandre de plus en plus sa bienfaisante doctrine. Mais, en dépit de la parole émancipatrice du Christ : « Aimez-vous les uns les autres », les guerres continuent à désoler l'humanité et il faut bien reconnaître que les rois de France de l'époque mérovingienne et carlovingienne ont ignoré la déclaration de guerre et n'ont jamais apporté le moindre tempérament à la conduite de leurs troupes, dans le cours des hostilités.

Ce n'est guère qu'au XII[e] siècle que l'usage s'introduit de déclarer la guerre par des lettres de défi, revêtues du sceau royal et envoyées par un messager spécial.

C'est ainsi que Frédéric Barberousse demande satisfaction à Saladin et l'avertit que son refus sera le signal des hostilités. En 1187, le même empereur établissait sous le nom de « Paix de l'empire » (Landfriede) une constitution édictée à la diète de Nuremberg, qui autorise chacun à se faire rendre justice à soi-même, à la seule condition de prévenir son adversaire trois jours d'avance. L'intention manifeste du souverain était d'arrêter l'usage des guerres privées, parmi les princes de l'empire germanique, et, en fixant d'une façon précise le point de départ des hostilités, d'alléger les maux qui en résultaient.

En 1248, Saint Louis s'embarque à Aigues-Mortes pour

une expédition en Terre Sainte et, sitôt après avoir débarqué en Egypte, fait défier le sultan des Turcs.

La Bulle d'Or, de l'empereur Charles IV, édictée en 1356, maintient la règle du délai de trois jours, institué par Frédéric Barberousse, entre les princes allemands, et exige que la signification de la volonté de l'assaillant de déclarer la guerre se fasse au lieu de la résidence habituelle de l'adversaire, en présence de témoins dignes de foi.

Le Waffenboeck, un des manuscrits les plus précieux de la Bibliothèque royale de Bruxelles, contient le détail du défi adressé en 1332 au duc Jean III de Brabant par les seigneurs qui s'étaient ligués contre lui, pour complaire à Philippe de Valois.

Charles V, roi de France, envoya une déclaration de guerre à Edouard III d'Angleterre, par un valet de sa maison. Edouard exprima sa surprise qu'elle ne lui ait pas été apportée par un prélat, un baron ou tout au moins un chevalier. Il douta même un moment de l'authenticité de la pièce qui lui avait été remise. Mais l'examen du sceau la lui fit reconnaître et il commença aussitôt ses préparatifs (1).

C'est le même roi d'Angleterre qui fit proposer à Philippe de Valois, pour trancher leurs différends, un combat singulier, ou à défaut, une rencontre entre cent chevaliers. L'enjeu devait être le trône de France. Sa proposition ne fut pas acceptée.

Aux XV^e^ et XVI^e^ siècles on eut souvent recours à l'envoi d'un héraut d'armes pour déclarer les hostilités (2).

(1) Froissart, Chronique, Livre I, 2^me^ partie, p. 262.

(2) Amédée VIII, duc de Savoie, déclare la guerre à Philippe-Marie, duc de Milan, le 21 août 1427, par une lettre publique (Corps diplomatique). Celui-ci répondit par une autre lettre publique, datée du 4 septembre de la même année.

Ainsi Edouard IV, roi d'Angleterre, envoya le roi d'armes de l'ordre de la Jarretière au roi de France Louis XI, pour lui déclarer la guerre « par une lettre écrite en si beau langage, nous dit Philippe de Comines, qu'elle n'avait pu être écrite que par une main française».

Sous le règne d'Elisabeth d'Angleterre, les hostilités qui provoquèrent l'expédition de l'armada espagnole ne donnèrent lieu à aucune notification.

En 1557, la reine Marie d'Angleterre use de l'influence dont elle dispose sur l'esprit de son mari le roi Philippe d'Espagne, pour dépêcher en France un héraut (1) d'armes qui alla jusqu'à Reims, où se trouvait alors le roi Henri II, pour lui remettre en mains propres la lettre de défi, objet de sa mission. Ce même jour (7 juin 1557), le roi d'armes de l'ordre de la Jarretière, accompagné d'autres hérauts, du lord maire et de plusieurs aldermen, au son des trompettes de trois cavaliers, proclama la guerre ouverte contre la France, dans la plupart des quartiers de la cité de Londres.

Dans un manifeste qu'il publiait contre Charles V, nous voyons François Ier décréter solennellement l'ouverture des hostilités : « Savoir faisons, dit-il, que nous avons déclaré le dit empereur, ses adhérents et tenants son parti, ensemble les sujets de ses pays matrimoniaux ennemis de nous et de nos royaumes, seigneuries et sujets, et ce faisant, permettons et donnons congé à tous nos sujets d'user d'armes contre les dessusdits ».

Lord Clarendon raconte que sous le règne de Charles Ier : « Villiers, duc de Buckingham, fit la guerre à la France, sans apparence de raison ou tout au moins,

(1) Quelques écrivains ont fait valoir que l'usage de déclarer la guerre par des hérauts provenait des us et coutumes de la chevalerie, plutôt que de considérations d'ordre moral. Ils l'ont regardé comme un exemple des progrès que les institutions de la chevalerie ont fait faire au droit des gens.

sans l'accomplissement de la formalité de la déclaration au nom du roi, contenant le motif, la provocation et le but, selon l'usage en pareil cas ; le manifeste publié par le duc ne portait que sa signature personnelle de général en chef de l'expédition ».

La publication de la guerre ou annonce des hostilités à la nation fut faite en 1635, par le héraut d'armes que Louis XIII avait envoyé à Bruxelles, pour dénoncer la guerre au roi d'Espagne, en la personne du cardinal-infant, commandant les armées de ce prince dans les Pays-Bas.

L'audience qu'il sollicitait lui fut refusée, et, au sortir du Palais, il afficha la déclaration sur un poteau, transmettant ainsi au populaire la notification qu'il lui avait été impossible de remettre au gouvernement.

En 1667, les armées de Louis XIV envahissent les Pays-Bas, alors sous la domination de l'Espagne, sans aucune notification préalable. Plus tard, le roi se départit de sa ligne de conduite primitive et fit précéder les hostilités d'une déclaration de guerre. Il en fut ainsi dans la lutte de 1684 contre les Gênois. Un document du 15 mai, contresigné par Colbert, prescrit formellement aux officiers de la Marine d'arrêter en mer et confisquer tous les bâtiments gênois et d'emprisonner les matelots. On saisira de même les bâtiments mouillés dans les ports et leurs marchandises, et la confiscation en sera prononcée (1).

Le 16 octobre 1688, Guillaume d'Orange, depuis roi de la Grande-Bretagne, troisième du nom, lance une proclamation, pour justifier sa descente à main armée dans le royaume (2). Un manifeste du roi Louis XIV, en

(1) Corps diplomatique, tome VII, vol. II, p. 79.

(2) Corps diplomatique, tome VII, vol. II, p. 198.

date du 16 novembre 1688, portant le contre-seing de Letellier, annonce aux populations l'état de guerre avec la Hollande et contient l'exposé des motifs qui donnent lieu à l'ouverture des hostilités (1).

Les Hautes-Puissances des Provinces-Unies ripostent par une proclamation (2) interdisant aux habitants les relations commerciales avec les Français et indiquent les mesures à prendre, concernant la navigation et le commerce des neutres avec les ports de France, les marchandises de contrebande ainsi que les assurances des vaisseaux et denrées, appartenant aux sujets du roi de France (3).

Peu de temps après cette période, la déclaration de guerre commence à tomber en désuétude. En 1718, la flotte anglaise attaque subitement les Espagnols, dans l'intention d'empêcher l'expédition de Sicile.

L'année 1739 nous offre un exemple de représailles, qui, en réponse, provoquent la déclaration de guerre. L'Espagne ne s'était pas libérée dans le délai convenu, d'une certaine indemnité, qu'elle s'était engagée à servir par un traité, auquel la France et l'Angleterre étaient parties. Le gouvernement de Londres délivra des lettres de représailles contre l'Espagne et son ministre

(1) Corps diplomatique, tome VII, vol. II, p. 212.

(2) Corps diplomatique, tome VII, vol. II, p. 213.

(3) A cette époque, la déclaration formelle de la guerre est fréquente. C'est Louis XIV qui en prend l'initiative contre les Espagnols, le 15 avril 1689 (Corps diplomatique, id. p. 221). — Don Francisco Antonio de Acurto, lieutenant-gouverneur et capitaine général des Pays-Bas pour le roi d'Espagne en publiant les hostilités, le 3 mai 1689, prescrit la confiscation des propriété privées des Français (id. p. 226). — Guillaume III et Marie, roi et reine de Grande-Bretagne, font part, le 17 mai 1669, de l'état de guerre à leurs sujets (id. p. 230). — Charles II, roi d'Angleterre, expose le résultat de ses négociations avec les Provinces Unies en mai 1672 (id. tome VII, 2e partie, p. 163). — Louis XIV déclare la guerre au Danemark par une proclamation le 28 août 1676.

reçut l'ordre de déclarer à la Cour de Madrid que son souverain n'avait pas entendu par là rompre la paix et que le versement de l'indemnité promise entraînerait de suite le retrait de l'autorisation.

En réponse, le roi d'Espagne prescrivit la saisie et la séquestration de tous les navires anglais, qui se trouvaient dans ses ports, mesure à laquelle l'Angleterre riposta par une déclaration formelle d'hostilités.

Vers cette époque, Albéric Gentilis se plaint de l'inobservance relative de cette formalité et regrette que l'on n'ait pas recours à ce moyen extrême qui laisse subsister l'espoir d'un arrangement (1).

L'Angleterre ouvrit inopinément les hostilités de la guerre de Sept ans, le 18 mai 1756. Dès le 8 juin de l'année précédente, les Anglais, au moment même où leur gouvernement affirmait au nôtre sa volonté de ne point commencer la guerre, s'étaient emparés de deux vaisseaux de ligne français et avaient saisi, par le moyen des corsaires dont ils disposaient, deux cent cinquante de nos bâtiments de commerce. Le gouvernement de Versailles sollicita pour ce motif, une réparation que le ministre Pitt refusa d'admettre comme contraire à la tradition suivie par les peuples et aux principes du droit international (2).

« Si l'on tient pour légitime, écrit Sorel, à propos de cette époque, de faire la guerre, afin de prévenir un danger, on juge nécessaire d'en brusquer le début, afin

(1) « Atque nec abolita sunt : quæ servata imo videmus in hæc tempora, ut legere est in historia frequenter. Sed nec aboliri possunt gentium jura et jussa Dei ». De jure belli, Gentilis, livre II, chap. I.

(2) On peut remarquer qu'en principe, la Grande-Bretagne n'a jamais admis la nécessité de la déclaration de guerre. Elle a approuvé l'attitude prise par le Japon, lors du conflit russo-japonais de 1904 et est demeuré sur ce point, fidèle à ses traditions.

de surprendre l'ennemi et de mieux déjouer ses plans. On a souvent cité les aggressions brutales de Frédéric, ses attaques par embuscade, ses conquêtes par effraction. Il ne faisait qu'entreprendre avec audace et exécuter avec bonheur ce que ses contemporains méditaient sans l'oser ou tentaient sans y réussir. »

« Une grande puissance, qui a un grand dessein, disait à Louis XV, son conseiller secret, le comte de Broglie, commence par l'exécuter, malgré les clameurs. Elle compte ensuite avec ses voisins et le solde du compte lui est toujours favorable. »

La guerre de Sept ans, à laquelle nous avons déjà fait allusion, fournit un exemple de l'attitude de Frédéric II, telle que Sorel vient de l'exposer. Il se contenta de déclarer à l'ambassadeur d'Autriche que, si Marie-Thérèse voulait la guerre, elle aurait lieu et qu'il prendrait les devants sur ses ennemis pour rompre la conjuration avant qu'elle ne soit trop forte.

Sans autre formalité, il envahit la Saxe et marche sur la Bohême.

Dans la guerre franco-anglaise de 1778, il y eut des prises et des hostilités, avant toute déclaration de guerre. Cette situation provoqua même une lettre du lord chancelier au secrétaire de l'amirauté : « Je trouve, écrit-il, qu'on a élevé des doutes sur la question de savoir s'il est correct de faire une prise ou de la condamner comme confisquée et encore plus de la partager aux capteurs, avant la déclaration de guerre. Enfin, on soutient que les biens des nations non déclarées ennemies peuvent tout au plus être pris par voie de représailles, et détenus seulement en garantie de la satisfaction demandée.

« On rapporte que c'est ce qui s'est fait en 1754 et

qu'aucune prise ne fut positivement condamnée ou partagée, avant la déclaration de guerre, à cette époque. On dit qu'une déclaration de guerre est nécessaire pour ce que les écrivains appellent une guerre solennelle : mais l'usage des nations dans tous les temps a été de commencer les hostilités autrement. Ici, le roi a eu coutume de faire contre les nations étrangères ce que peut faire l'autorité suprême de toute autre nation ». Le lord chancelier Thurlow conclut en demandant à sir Philipp Stephens de prescrire des recherches, afin de pouvoir le renseigner sur la question (1).

L'année 1787 nous montre la façon dont les Turcs pratiquaient la déclaration solennelle de la guerre. Le 13 août, le ministre de Russie à Constantinople, Bulgarkoff, est invité à une conférence au cours de laquelle on l'invite à restituer la Crimée. Il oppose que les instructions reçues de son gouvernement ne lui permettent pas de se conformer à ce désir. Aussitôt, il est arrêté et enfermé au château des Sept-Tours, « forme solennelle de la déclaration de guerre dans le droit public des Turcs » (2).

La Porte n'a pourtant pas toujours pratiqué ce procédé, car Hadrien Roland, dans « les Institutes de droit musulman relatif à la guerre », nous dit qu'elle devait être déclarée, en la forme d'une invitation à se convertir ou à payer tribut.

L'attitude prise par Frédéric II, lors de la guerre de Sept ans, eut un retentissement considérable. Plus tard, l'attaque inopinée dont il était l'auteur, fut invoquée à maintes reprises par quelques-uns des orateurs de l'Assemblée législative de 1792, comme constituant un pré-

(1) Lettre du 12 août 1778.

(2) L'Europe et la Révolution française. Sorel, tome I. p. 52.

cédent auquel il était sage et opportun de se conformer.

« Les exemples ne manqueraient pas, déclarait Brissot à la tribune, le 17 janvier 1792, pour prouver la justesse de cette attaque. Rappelez-vous la fameuse campagne de Saxe par le célèbre Frédéric... Quatre puissances le menaçaient et les prévenant, il tourna l'orage contre elles et certes notre cause est bien plus juste que la sienne. Les circonstances nous font comme à Frédéric une loi de cette attaque. »

« Dans une situation semblable, s'écriait Gensonne (1), un roi dont les talents seuls peuvent servir d'excuse au despotisme, Frédéric le Grand, ne soutint les efforts de la ligue, que la Cour de Vienne avait formée contre lui, qu'en allant au devant de ses projets. »

Dumouriez, ministre des Affaires étrangères, fit remettre à la Cour de Vienne par Noailles, notre ambassadeur auprès de l'Autriche, un ultimatum et, le 20 décembre 1792, l'Assemblée décrétait la guerre, en déclarant qu'elle ne prenait les armes que pour défendre la liberté et l'indépendance de la République et que la guerre qu'elle devait soutenir n'était point une guerre de nation à nation, mais la juste défense d'un peuple libre contre l'injuste aggression d'un roi.

En 1799, le Directoire nous donne l'exemple d'une déclaratio de guerre éventuelle, lorsque ses représentants au congrès de Rastadt signifient aux délégués de l'empire germanique que « la marche ultérieure des Russes serait regardée par le gouvernement français comme une aggression. Le silence ou le défaut de l'assurance demandée, étant une preuve manifeste de l'ac-

(1) Séance de l'Assemblée du 13 février 1792. Gensonne parlait au nom du comité diplomatique.

cession de l'empereur aux entreprises de la Russie, seraient regardés comme un acte d'hostilité.

Pendant le cours du XIX[e] siècle, les guerres sont tour à tour, suivant les circonstances et les sentiments de l'époque, précédées ou non d'une déclaration de guerre.

En 1812, lors du conflit entre l'Angleterre et les Etats-Unis d'Amérique, les hostilités commencèrent dès que le Congrès eût approuvé la guerre, sans aucune notification préalable à l'Angleterre ou aux neutres. La Cour suprême de Washington posa même le principe, dans un de ses arrêts, que la proclamation de l'état de guerre par le président de la République a bien pour effet de légitimer les hostilités entre les deux nations et partant, l'exercice des droits inhérents à la guerre, mais ne dépossède pas « ipso facto » l'ennemi de sa propriété. Pour cela, il faut un vote spécial du congrès, en attribuant le droit formel au chef de l'Etat.

La guerre contre l'Algérie, en 1830, ne commença qu'après l'envoi en 1829, au dey d'Alger, d'un agent lui indiquant la réparation exigée par la France, pour l'injure faite à son consul et les suites qu'entraînerait le refus de la satisfaction demandée.

Il y eut en 1831, une déclaration éventuelle d'hostilités de la France au Portugal lorsqu'au 15 mai, le capitaine de vaisseau de Ralady déclara que, s'il n'avait pas reçu satisfaction dans les quarante-huit heures, la guerre éclatait.

En 1846, la guerre entre les Etats-Unis et le Mexique débute par un engagement entre les troupes des deux pays sur le territoire qui constituait l'objet du litige. L'état de guerre fut régularisé ultérieurement, par déclaration formelle du congrès de Washington.

En 1856, à la date du 26 avril, le chargé d'affaires de France à Vienne notifie au gouvernement autrichien, que, si ses troupes franchissent la frontière du Piémont, le cabinet de Paris se verrait obligé de considérer cette incursion sur le territoire d'un pays allié comme une déclaration de guerre.

En 1859, un ultimatum autrichien somme la Sardaigne de mettre ses armées sur le pied de paix et de licencier ses volontaires. L'ultimatum remis à Turin le 23 avril portait la date du 19. Le porteur devait attendre la réponse, pendant trois jours. Le 28, paraît un manifeste de l'empereur d'Autriche, annonçant à son peuple qu'il a donné ordre aux armées de passer la frontière et d'envahir la Sardaigne. Le 3 mai, l'empereur Napoléon III adressait au peuple français une proclamation, dans laquelle il déclarait que « l'Autriche, en faisant entrer son armée sur le territoire du roi de Sardaigne, nous déclare la guerre. Elle viole ainsi les traités, la justice et menace nos frontières ».

A la veille de la guerre de 1866, le 15 juin, la Prusse adressa à la Saxe, au Hanovre et à Hesse-Cassel des sommations identiques, mais diversement motivées, avec demande de réponse dans la journée même et l'avis qu'un retard aussi bien qu'une réponse évasive, serait envisagé comme un refus. Dans ce cas, le roi de Prusse se verrait à son grand regret obligé de considérer l'Etat refusant comme en guerre avec la Prusse et d'agir en conséquence.

Le 18, les armées royales envahissaient la Saxe, la Hesse et le Hanovre.

En 1870, le douloureux conflit franco-allemand fut précédé d'une déclaration de guerre, envoyée le 18, de Paris à Berlin et remise le 19, à une heure de l'après-

midi, au gouvernement prussien, par M. Le Sourd, premier secrétaire et ambassadeur par intérim, en l'absence de M. Bénedetti.

La note expose la demande adressée par le gouvernement français, au sujet de la candidature d'un prince prussien au trône d'Espagne, ainsi que la réponse formulée par Sa Majesté le roi de Prusse et communiquée par sa chancellerie aux cours étrangères. Sa conclusion est la suivante :

« En conséquence, le gouvernement français a cru de son devoir de songer sans délai à la défense de sa dignité blessée, de ses intérêts menacés, et résolu, dans ce but, à prendre toutes les mesures qui lui sont ordonnées par la situation qui lui est faite, il se considère, dès à présent, comme en état de guerre avec la Prusse (1) ».

Le 20 juillet, le ministre des affaires étrangères faisait à la tribune du Sénat la déclaration suivante : « Conformément aux règles d'usage et par ordre de l'Empereur, j'ai invité le chargé d'affaires de France à notifier au cabinet de Berlin notre résolution de poursuivre par les armes les garanties que nous n'avons pu obtenir par la discussion. Cette démarche a été accomplie et j'ai l'honneur de faire savoir au Sénat qu'en conséquence, l'état de guerre existe à partir du 19 juillet ». (2)

Le lendemain de cette déclaration, le duc de Grammont envoyait une circulaire aux agents diplomatiques de l'empereur, pour leur exposer les causes de la rupture des relations entre la France et l'Allemagne.

(1) Histoire générale de la guerre franco-allemande du colonel Rousset, tome I, p. 30.

(2) Journal officiel de l'Empire du 21 juillet 1870. Discours du comte de Grammont.

La guerre de 1885 entre la Fránce et la Chine présente une situation étrange. Depuis quelque temps, la France se livrait à des représailles, lorsque se produisit le désastre de Lang-Son, qui provoqua la retraite de Jules Ferry. Estimant, à la suite de cette affaire, que le traité de Tien-Tsien avait été violé, elle sollicita une compensation pécuniaire à raison des frais occasionnés par les hostilités, en même temps que pour venir en aide aux familles des soldats tués à Lang-Son. Sur le refus de la Chine, l'amiral Courbet bombarda les ouvrages avancés de l'arsenal de Fou-Tchéou et captura vingt-quatre jonques chinoises, dans les journées des 23 et 24 août. Son escadre organisa ensuite le blocus de Formose, après avoir laissé aux neutres un délai suffisant pour quitter le port bloqué (1).

L'extrême-gauche du Parlement adressa au président Grévy une lettre pour réclamer la convocation des Chambres, alors hors session. Le chef d'Etat transmit la demande au président du Conseil et les opérations militaires reprirent le 2 octobre, sans que l'on fût en guerre, tout au moins aux termes de la Constitution de 1875 (2).

Le cabinet de Paris prétendit alors soutenir cette thèse que le blocus institué était un blocus pacifique, mais que tout bâtiment neutre, qui tenterait de le violer serait capturé.

L'Angleterre répondit que, dans son opinion, il y avait

(1) Les négociateurs chinois avaient dû rompre leurs relations, à Shang-Haï, avec notre ambassadeur, M. Patenôtre. Le 5 août, le cabinet français notifia au Tsong-Li-Hammen, un ultimatum réclamant quatre-vingts millions et une réponse dans les quarante-huit heures. Cf. Edgar Zevort, La troisième République, la présidence de Grévy, p. 325.

(2) Loi constitutionnelle du 16-18 juillet 1875, sur les rapports des pouvoirs publics. Art. 9. « Le Président de la République ne peut déclarer la guerre sans l'assentiment préalable des deux Chambres ».

en Chine un état de guerre qui lui imposait l'obligation de faire exécuter les dispositions du Foreign entlistment et le blocus de Formose n'était reconnu que comme blocus de belligérant. Il demeurait donc interdit aux bâtiments français de se ravitailler de charbon dans les dépôts anglais, lorsqu'ils n'étaient pas à destination d'un port français.

En 1885, les Serbes font précéder la déclaration de guerre de leur entrée en armes sur le territoire bulgare.

En 1887, éclate la la guerre russo-turque. Par une circulaire en date du 14 avril, le chancelier du czar notifiait aux cabinets européens que l'ordre avait été donné aux armées russes de passer la frontière. Le lendemain était promulgué le manifeste de l'empereur de Russie, au sujet de la guerre, en même temps qu'une note était remise à Tewfick-Bey, chargé d'affaires de Russie à Saint-Pétersbourg, pour lui annoncer la remise de ses passe-ports et lui donner connaissance des mesures prises par le gouvernement. Les sujets turcs, désireux de quitter le pays en avaient la faculté ; ceux qui préféraient y rester pouvaient compter sur la protection des lois.

Dès le 17 avril, M. de Nédilow, chargé d'affaires à Constantinople, avait notifié au sultan la rupture des relations diplomatiques.

M. de Martens (1) se plaint de l'attitude de la Sublime Porte, qui, dès le 25 avril (le 13 en style russe) adressait au cabinet de Londres une protestation contre le mépris témoigné par la Russie pour ses engagements internationaux, invoquant le prétexte de défaut de notification, signalant l'ouverture des hostilités. Il formule, à ce

(1) Nous aurons l'occasion d'examiner ultérieurement la question de savoir si la rupture des relations diplomatiques équivaut à la déclaration de guerre.

propos, l'appréciation que, du consentement général des peuples, la déclaration de guerre est inutile et qu'en tout cas, les mesures prises suffisaient à indiquer à la Porte la ligne de conduite adoptée par le czar.

Le 20 juillet 1893, le gouvernement français demande au Siam, sous forme d'ultimatum, une réponse dans les quarante-huit heures à la réclamation qu'il lui exprimait.

En juillet 1894, l'empereur du Japon adresse à la Chine un ultimatum par lequel il l'invite à donner une solution aux affaires coréennes, s'il ne veut pas courir les risques d'un conflit. Le 1er avril intervint une déclaration de guerre formelle, de la part du Japon, qui eut le tort de vouloir lui donner un effet rétroactif depuis la notification de l'utimatum, expédient que l'on ne saurait admettre. La raison de cette prétention provenait de la capture par le croiseur japonais le « Naniwa » d'un bâtiment frêté par la Chine pour le transport de ses troupes, « le Koshung » et qu'il avait coulé.

Lors des hostilités gréco-turques de 1897, la déclaration de guerre ne fut signifiée que postérieurement. Elle date du 26 avril, alors que les premiers engagements étaient signalés dès le 9 du même mois. Le 18, un navire grec, le « Macedonia » avait été bombardé à sa sortie du golfe ambracique par le fort de Prevesa.

La guerre hispano-américaine de 1898 vit une reproduction du même procédé. Le 12 avril 1898, le président Mac Kinley adressait un message au Congrès où il rappelait l'explosion du « Maine », exposait la situation de Cuba et sollicitait les pouvoirs nécessaires « pour prendre les mesures capables d'assurer la cessation des hostilités entre le gouvernement espagnol et le peuple de Cuba ; assurer à l'île l'établissement d'un gouvernement

stable, capable de maintenir l'ordre et d'observer ses obligations internationales, en assurant la paix, la protection et la sécurité de ses citoyens, aussi bien que des citoyens américains ; et d'employer les forces militaires et navales de la République des Etats-Unis, dans la mesure où cette assistance serait nécessaire pour atteindre le but proposé ».

Le 21 avril le Congrès adoptait une motion par laquelle il décrétait l'indépendance de Cuba et autorisait le président à disposer à cet effet des forces militaires de l'Etat.

Le représentant des Etats-Unis à Madrid, averti que l'Espagne assimilait cette motion à une déclaration de guerre, quittait aussitôt le territoire sous la protection des autorités publiques, confiant à l'ambassadeur d'Angleterre la mission de pourvoir à la sauvegarde des intérêts de ses nationaux.

Quatre jours après, le Congrès fédéral, votant sur la proposition formulée le 21 par le président, proclamait la guerre entre les Etats-Unis d'Amérique et le royaume d'Espagne et faisait rétroagir ses effets à la date du 21 avril inclusivement (1).

La guerre du Transvaal ne commence qu'après l'expédition à l'Angleterre d'un ultimatum, par lequel le président Krüger exigeait formellement le retrait des troupes anglaises concentrées sur la frontière du Natal. Le cabinet de Londres s'abstint d'y répondre et les hostilités commencèrent immédiatement.

Le 7 décembre 1902, dans des formes analogues, l'Allemagne et l'Angleterre transmettent un ultimatum au Vénézuéla. Les légations quittèrent Caracas et, à l'expiration du délai fixé, les escadres coalisées s'emparèrent

(1) Le Fur. La guerre hispano-américaine.

du port de la Guyara, où ils coulèrent une partie de la flotte vénézuélienne et bombardèrent Puerto-Caballo. Une déclaration de guerre formelle intervint ensuite et provoqua le blocus des ports vénézuéliens.

En 1904, le Japon semble bien, lors de sa lutte contre la Russie, être entré en guerre avant d'avoir adressé aucune déclaration à son adversaire ; dans la nuit du 4 au 5 février, des torpilleurs japonais tentèrent de faire sauter des bâtiments de l'escadre russe mouillés dans la rade extérieure de Port-Arthur ; ce n'est que deux jours après (11 février) qu'une déclaration de guerre fut exprimée par le Japon à la Russie.

Le long cycle que nous venons de parcourir prouve que, sur la question de la déclaration de guerre, la pratique des peuples même les plus civilisés n'a jamais été uniforme. Mais toujours le mobile de leur attitude, si variable qu'elle soit, est demeuré le même : c'est par souci de leur intérêt personnel que les Romains procédaient solennellement à l'ouverture des hostilités, afin de ne pas s'attirer la défaveur des dieux ; c'est pour le même motif que les Frédéric II, les rois d'Angleterre et tant d'autres souverains s'abstenaient de toute notification préalable et attaquaient inopinément leurs adversaires.

Il s'agit donc de savoir si l'intérêt (1) personnel, poussé à ses dernières limites, doit être considéré comme la loi suprême des nations, dans leurs rapports mutuels, et si, au-dessus des contingences éphémères envisagées par les peuples qui passent, il ne convient pas de placer le sentiment de la justice souveraine qui persiste, en dépit des temps.

---

(1) La seule question à envisager dans la guerre est l'intérêt : Colonel van Rustow : « La politique et les coutumes de la guerre ». « La morale politique est fondée sur la raison d'Etat » : Molinari.

CHAPITRE V

De la nécessité de la déclaration de guerre

Convient-il de préluder à la guerre par un avertissement ? Le droit international exige-t-il qu'avant d'attaquer une puissance pour lui demander réparation d'un préjudice causé, il convient de faire une dernière fois, en une forme plus solennelle, appel à sa bonne volonté, avant d'en venir à cette douloureuse extrémité que constitue la guerre ?

Cette question compte parmi celles qui ont été les plus discutées depuis l'origine du monde, puisque la guerre est malheureusement un fait auquel il est impossible de reconnaître une origine autre que celle de l'humanité. Elle a été solutionnée par l'affirmative ou la négative, suivant les circonstances et les lieux et jamais les juristes n'ont pu se mettre d'accord pour trancher le problème d'une façon identique. Les dissensions qui s'élevaient, il y a quelques siècles, sur cette matière n'ont rien perdu aujourd'hui de leur acuité. La question est, en effet, intimement liée à celle de la nature propre de la guerre et suivant que l'on veut voir dans l'état d'hostilités ouvertes ou un moyen de procédure, d'une nature exceptionnelle, il est vrai, ou au contraire le brutal appel à la force on exige ou non qu'il soit précédé d'une sommation.

Ceux-là qui prétendent que le droit de la guerre doit

se rapprocher le plus possible du droit privé estiment qu'il est opportun de faire correspondre à la citation, en matière civile, la déclaration de guerre en droit international. D'un côté comme de l'autre, c'est le plus souvent une question de droit qu'il importe de résoudre. La juridiction, sans doute, est différente. On peut même dire qu'elle est immorale puisqu'elle s'appelle la force et pour notre part, nous ne saurions admettre qu'il faut voir dans le recours aux armes un appel à la justice divine (1), comme le prétendait de Moltke, comme le croyaient les chevaliers du moyen âge, parce que nous concevons Dieu comme Justice et Amour, alors que la guerre repose sur un principe d'iniquité et de haine.

Sans doute il est un excellent argument que l'on pourrait faire valoir pour invoquer l'inutilité, nous pourrions même dire l'imprudence, au point de vue moral, de la déclaration de guerre. Cette formalité suppose une injustice dont on demande réparation. Ne convient-il pas, dans cette hypothèse, de ménager au droit qui a été violé les plus grandes chances de triompher définitivement de l'iniquité commise ? Ne faut-il pas attribuer à la victime la faculté de recourir à tels moyens qu'elle jugera convenables pour triompher de son adversaire ? En d'autres termes, il faut lutter à armes égales, répondre à l'injustice par l'injustice, jusqu'au jour enfin où la force aura servi à consacrer le triomphe du droit, à dédommager le juste, à punir le coupable. Ce n'est pas seulement l'intérêt personnel de chaque peuple qui en

(1) « La guerre est dans les desseins de la Providence un agent puisssant dont elle se sert parfois comme instrument de destruction, parfois comme moyen réparateur. » Portalis.

« La guerre est comme si la justice humaine, confessant son impuissance, suppliait la justice divine de faire connaître par la bataille de quel côté est ou sera le droit ». Proudhon.

fait un devoir, mais encore la morale même, lorsqu'elle règle les rapports entre nations.

Lorsque l'on fait appel au sentiment de morale pour régler le droit international et surtout lorsque nous retrouvons cette expression dans la bouche de certains diplomates, le souvenir des grandes iniquités commises dans le monde, sous le couvert de cette idée, s'évoque parfois à notre esprit et nous serions tentés de lui appliquer l'objurgation qu'adressait à la Liberté Madame Roland, au moment de monter à l'échafaud.

C'est la Pologne que l'Autriche, la Prusse et la Russie démembrent d'une façon odieuse ; ce sont les républiques sud-africaines qui perdent leur indépendance ; c'est la Bosnie-Herzégovine qu'une puissance s'annexe, au mépris de la foi jurée et contre le gré des populations. Devant toutes ces iniquités ne doit-on pas rappeler que si les prescriptions de la seule morale étaient suivies à la lettre, la guerre ne saurait exister ?

Mais ce n'est point là une raison suffisante de désespérer et de ce que les saines prescriptions du droit n'ont pas toujours été suivies dans les rapports des nations, les juristes se doivent à eux-mêmes de les invoquer avec plus d'âpreté. Nous ne considérons pas comme décisif l'argument que nous avons cité et qui tend à établir le danger de la déclaration de guerre. Théoriquement, le droit est essentiellement subjectif. On pourrait lui attribuer les paroles que prononçait Pascal, au sujet de la vérité. Ce qui nous apparaît comme la suprême justice apparaît à des peuples, d'une mentalité distincte de la nôtre, comme une intolérable iniquité. Trop souvent on est tenté d'identifier la justice et son intérêt personnel, et à raison de l'impossibilité d'établir un critérium uni-

forme de justice, la règle de la déclaration de guerre apparaît comme indispensable. La situation se présente exactement de la même façon en matière civile et cet argument pourrait aussi, s'il était péremptoire, démontrer l'inutilité de la citation directe. Le temps n'est plus où l'on pouvait appréhender, de sa propre autorité, un particulier dont on avait quelque sujet de plainte, pour le mener comme un malfaiteur, pris en flagrant délit, devant le juge.

Le droit privé a admis que la personne du citoyen, même coupable d'une faute civile, devait être respectée par sa victime, alors même que sa culpabilité ne saurait faire aucun doute, jusqu'au jour où une décision définitive fixant la réparation exigible aura été rendue.

Il doit en être de même en droit international. A raison de l'impossibilité de déterminer « a priori » quel est celui des deux belligérants dont la cause est juste, il faut les placer tous deux sur le même pied et les obliger, lorsqu'ils prennent l'initiative d'une guerre, à la notifier à leur adversaire.

Une signification réciproque est inutile. Seul, l'agresseur y est tenu. La puissance attaquée garde sans doute le droit d'observer à l'égard de ses nationaux et des neutres, sous sa responsabilité propre, l'attitude qui lui conviendra. Elle peut leur adresser toutes communications qu'elle juge utiles à la sauvegarde de ses intérêts, mais elle n'est pas obligée d'annoncer à son adversaire qu'elle accepte la guerre.

Une autre raison, pour laquelle nous estimons indispensable la déclaration de guerre, provient des exigences de la bonne foi mutuelle entre Etats. Alors que l'on parle constamment du rapprochement des peuples, alors que par les congrès et les conférences, les gouvernements

apprécient les avantages qui résultent pour eux tous des ententes communes, ce serait porter à ces tentatives de conciliation, si modestes soient-elles, un coup fatal, que déclarer inutile la notification préalable de la guerre. La défiance succéderait rapidement à la sympathie, entre les diverses puissances. Il leur faudrait toujours redouter une agression, rester constamment sur le qui-vive, semblables à ces veilleurs qui, au moyen âge, demeuraient constamment aux aguets, pour apercevoir, dans la brume épaisse, la flamme qui, là-bas, dans le lointain, devait leur signaler l'approche de l'ennemi.

On objectera sans doute que, de nos jours, la situation ne se présente plus comme il y a quelques siècles. L'intervention universelle des démocraties, dans la direction de leurs destinées, ne permet plus au souverain de les jeter à l'aventure dans une guerre.

Longtemps à l'avance des symptômes non équivoques se manifestent et lorsqu'éclatent les hostilités, on les considère plutôt comme un soulagement à l'anxiété générale que comme un coup de force tenté à l'improviste.

Ce cas peut certainement se présenter, mais des exemples récents, auxquels il nous a déjà été donné de faire allusion, nous prouvent qu'un pays peut se trouver à deux doigts de la guerre, sans qu'elle éclate. Il convient alors de préciser la situation des parties en présence. Nous ne pensons pas qu'il puisse exister en dehors de l'état de paix ou de l'état de guerre une troisième alternative intermédiaire, parce que limitrophe aux deux autres. Une puissance est en état de paix, jusqu'au jour où par une déclaration formelle, cet état de paix se trouve modifié.

La guerre, comme nous avons eu l'occasion de le constater, engendre de nouveaux droits et de nouveaux de-

voirs, non seulement pour les Etats belligérants, mais encore pour leurs sujets et les puissances neutres. Il est utile dès lors de lui donner un point de départ précis, puisque ses effets sont analogues à ceux de la novation en matière juridique et, de même qu'en droit romain, la « litis contestatio » avait pour objet de transformer les droits que le demandeur tenait du contrat qu'il avait passé, de même il faut que la déclaration de guerre entraîne par sa notification l'extinction des droits incompatibles avec la situation nouvelle et la production des droits accordés, en vue de cette hypothèse, par les traités aux Etats et aux citoyens. Il faut reconnaître néanmoins que la question semble à nombre de juristes plus compliquée que nous le concevons. Précisément parce que la guerre est un fait anormal dans les rapports des nations, ils considèrent comme erronée toute assimilation entre le droit public et le droit privé. A les en croire, les principes dont s'inspirent les particuliers ne sauraient convenir aux Etats et ce serait une conception fausse que de vouloir s'inspirer de cette idée.

Nous ne saurions admettre, d'autre part, l'idée qu'il est oiseux de discuter la question de la déclaration de guerre, comme on l'affirmait au XVI[e] siècle, sous le fallacieux prétexte que les actes des souverains échappent aux jugements de leurs sujets. La Monarchie absolue de droit divin ne compte plus d'adeptes, et, s'il s'en trouvait, ils n'oseraient pas soutenir que le juste et l'injuste, le bien et le mal, pèsent d'un poids égal aux yeux des monarques.

« Je pense, écrit Bynkersoeck (1), qu'il n'y a aucune raison pour exiger la déclaration de guerre, étant donné que c'est là une de ces choses qui s'accordent régulière-

(1) Quæstiones juris publici, livre I, chap. II.

ment, mais qui ne peuvent pas être regardées comme un droit : la guerre peut commencer par une déclaration, mais elle peut aussi commencer par des violences réciproques.

Heine juge la déclaration de guerre inutile. Klüber déclare qu'elle n'est requise que par exception, lorsqu'elle a été stipulée dans un traité ou qu'elle peut donner lieu à l'espoir d'un accommodement.

Tweis formule la même appréciation, à raison de l'absence complète de décisions de cours d'amirauté, de quelque pays que ce soit, qualifiant de piraterie les actes commis par des nations belligérantes de fait, avant toute déclaration de guerre. Ce n'est point là une raison décisive. La pratique ne saurait être invoquée que pour la justification du droit et non pour sa négation.

Phillimore et Klüber estiment superflu un avertissement préalable aux hostilités et Pinheiro-Ferreira déclare même que c'est une imprudence. F. de Martens invoque ce fait que la formalité d'une déclaration de guerre a été abandonnée dans la pratique internationale depuis le traité de Paris de 1763. « Les écrivains modernes les plus autorisés en matière de droit international, la considèrent comme inutile, par la simple raison que de nos jours une guerre internationale ne vient pas à surgir subitement, comme un « Deus ex machina ». Grâce à l'extension des relations internationales et des organes de publicité, le moindre malentendu, qui vient à surgir entre les gouvernements, est aussitôt connu et les financiers en profitent pour l'exploiter dans un sens ou dans un autre. Déjà, au commencement du XVIII[e] siècle, des légistes éminents s'appliquaient à démontrer l'inutilité de cette formalité, en s'appuyant sur le fait qu'une guerre n'éclate jamais sans prétexte et qu'elle est toujours pré-

cédée d'une certaine tension de rapports et de négociations diplomatiques, et à propos des protestations du gouvernement du sultan contre l'attitude de la Russie, en 1877, il ajoute que « la Sublime Porte eût bien fait de se rappeler que nous vivons au XX^e^ siècle et que d'autres vues (que celles de Grotius) sur les obligations et les règles internationales ont pu être admises par les nations civilisées » (1).

Puffendorf établit une distinction entre les différentes guerres, suivant qu'elles sont solennelles ou non solennelles. « Les premières se font de part et d'autre par l'autorité du souverain et ont été déclarées dans les formes ; les autres sont celles qui se font sans déclaration préalable ou contre de simples particuliers ».

Fiore n'admet pas qu'il existe une obligation naturelle d'avertir un gouvernement qu'on l'attaquera à un moment donné. (Le fait serait d'ailleurs vite connu et généralement la lenteur des préparatifs militaires ne laisse prise à aucune équivoque). Mais l'intérêt des particuliers exige que l'on établisse d'une façon précise le point de départ des hostilités.

Testa fait valoir que le droit coutumier l'exige.

Blüntschli écrit que « l'Etat qui commence une guerre offensive est tenu avant de recourir aux armes, et après avoir épuisé tous les moyens pacifiques, de dénoncer son intention de faire la guerre, avant l'ouverture des hosti-

(1) Rolin-Jacquemeyns, dans ses « études sur la guerre franco-allemande » dit que la France a renouvelé l'usage de déclarer la guerre tombé en désuétude. — Ernest Nys fait la même remarque, (Revue de droit international de 1878, n° 11 p. 177).

M. de Montluc, conseiller à la Cour d'appel de Douai, cite cette particularité, que lors du bombardement soudain de Port-Arthur par la flotte japonaise, « les hommes d'Etat japonais pouvaient invoquer comme excuse l'autorité du conseiller privé du Tzar, le savant professeur de Martens, membre de l'Institut de Droit International, délégué de la Russie aux deux conférences de La Haye. (Les Etats-Unis d'Europe, Juillet 1907).

lités. Cette déclaration est superflue, lorsqu'il s'agit de pirates. La déclaration est inutile dans la guerre défensive, car repousser l'attaque d'un ennemi est toujours licite ».

Hautefeuille juge que la guerre ne peut être réputée régulière que lorsqu'elle a été régulièrement déclarée à la partie qui doit être attaquée et dénoncée aux nations étrangères (1).

Balde enseigne que c'est une véritable trahison que de recourir aux armes sans avoir prévenu l'ennemi.

Conrad Braun insiste sur le caractère d'un avertissement, correspondant à la citation en matière civile.

Belli l'exige, en dehors des guerres, contre les pirates, les gens solennellement déclarés ennemis par l'empereur ou le Pape, ou les alliés portant assistance à celui auquel la guerre est déclarée.

Barbeyrac dit que la déclaration de guerre, considérée en elle-même, et abstraction faite des formalités particulières de chaque peuple, n'est pas seulement du droit, mais du droit même de nature, car la prudence et l'équité naturelle demandent à un titre égal, qu'avant de prendre les armes, on tente toutes les voies de douceur pour éviter cette pénible extrémité. Il faut donc sommer celui de qui l'on a reçu quelque tort de nous en rendre satisfaction aussitôt, dans l'espérance que la dure nécessité de revendiquer notre droit par la force nous soit épargnée.

Ortolan estime que la puissance attaquée avant la déclaration de guerre a le droit de se plaindre de celle qui a ouvert les hostilités, car elle peut faire valoir la raison

(1) « Je n'admettrai jamais qu'une nation puisse commencer les hostilités, attaquer son adversaire, à l'improviste et sans le prévenir officiellement que désormais, il sera traité en ennemi ».

qu'elle comptait sur une solution pacifique du conflit.

Pour Heffter, le droit de la guerre veut qu'à la veille de se livrer à des actes d'hostilité matérielle, on adresse une déclaration de guerre à son adversaire, car la bonne foi et la confiance disparaîtraient, pour faire place à l'isolement et à la crainte mutuels, le jour où les nations devraient redouter la guerre, sans avertissement préalable.

Dudley-Field, dans son projet de Code international dispose (art. 709) qu'aucune des nations qui aura adopté le présent code ne commencera une guerre contre une nation quelconque, sans avoir publié dans son propre territoire et, dans la mesure du possible, dans le territoire de la nation qu'elle se propose d'attaquer, une déclaration de guerre, contenant les motifs de celle-ci, soixante jours au moins avant d'accomplir le premier acte d'hostilité. Les actes de violence commis avant la déclaration de guerre seraient assimilés à la piraterie.

Dahn observe que le principe de la déclaration de guerre peut surtout se réclamer des usages suivis entre les nations civilisées.

Convient-il de faire précéder d'un délai l'entrée des troupes en campagne ? L'intérêt des nations exige-t-il qu'entre la déclaration de guerre et l'ouverture des hostilités, il s'écoule un certain laps de temps fixé, soit par convention antérieure, soit par signification formelle ? Notre réponse ne saurait faire de doute pour ceux qui ont compris les principes dont nous nous inspirons dans le cours de cette étude. Autant pour la raison qu'au moyen âge, l'institution de la trêve de Dieu a contribué à l'établissement de la paix privée, autant pour ce motif qu'en matière civile, la citation à comparaître ne produit d'effet qu'à l'expiration d'une période déterminée, autant

nous estimons souhaitable que la même méthode trouve son application dans la guerre. Sans doute, nous ne croyons pas, comme l'admet Dudley-Field, qu'il faille exiger un très long délai avant de permettre à la déclaration de guerre de produire ses effets. Ce serait faire le jeu d'un adversaire, auquel la raison ne nous conseille nullement de fournir, par des voies directes ou détournées, des armes pour nous battre. Le délai de soixante jours nous apparaît donc comme exagéré et nous croyons qu'un délai de quarante-huit ou de vingt-quatre heures devrait être considéré comme suffisant Il faudrait le considérer comme une suprême menace, un dernier moyen d'intimidation avant d'en venir aux mains. Cette appréciation était celle de Wattel. C'est aussi la nôtre.

En vain, nous objectera-t-on, comme le font M. de Montluc et le général den Beer Portugal, qu'il faut, dans cette hypothèse, reconnaître à l'adversaire le droit de se défendre immédiatement et par tous les moyens. Cette observation judicieuse, lorsqu'elle s'applique à un délai de quinze ou trente jours, perd toute autorité lorsque l'on admet un délai aussi réduit que celui que nous proposons.

D'ailleurs ce ne serait point là une innovation. Il suffirait de généraliser la déclaration de guerre conditionnelle, telle qu'elle résulte d'un ultimatum fixant un délai, à l'expiration duquel l'état de guerre « ipso facto » se substitue à l'état de paix. C'est d'ailleurs la pratique la plus fréquente, celle qui depuis quelques années a conquis les suffrages des diplomates et des juristes du droit international, tant théorique que pratique. On ne peut que s'en féliciter.

Mais peut-être pourrait-on objecter, comme le suppose M. de Montluc au principe de la déclaration de guerre ferme et sans sursis, auquel il déclare se rallier,

qu'il présente l'inconvénient de faire tomber tout espoir d'entente, tandis que des opérations militaires sans déclaration laissent la porte ouverte à des négociations. Il répond à son objection en invoquant cette phrase de Wattel que « si l'ennemi, sur une déclaration de guerre, offre des conditions de paix équitables, on doit s'abstenir de la guerre ».

Le principe, dont M. de Montluc se réclame, est certainement juste, mais nous estimons qu'il ne faut pas se laisser séduire par les considérations théoriques, au point de dédaigner les contingences de la vie courante. Si le territoire a été violé, si, à la frontière, le sang de ses sujets a coulé pour la défense du pays menacé, le gouvernement ne peut plus, s'il est conscient des devoirs que lui impose le souci de sa dignité, songer à formuler des propositions de paix et il ne lui reste d'autre ressource que de faire appel au dévouement de tous, pour secourir la patrie en danger (1).

C'est donc dans l'intérêt de la cause de la paix que nous ne croyons pas pouvoir considérer la déclaration de guerre ferme et sans sursis, comme une satisfaction

(1) Wattel préconise un mode de déclaration de guerre d'une nature spéciale que nous ne saurions admettre. Il reconnaît au souverain le droit de déclarer la guerre, après avoir franchi la frontière et après avoir occupé sur le territoire étranger un poste avantageux, à la condition de ne commettre antérieurement aucun acte d'hostilité : « De cette façon, écrit-il, on pourvoit à sa propre sûreté et on atteint également le but de la déclaration de guerre, qui est de donner à un injuste adversaire le moyen de rentrer sérieusement en lui-même et d'éviter les horreurs de la guerre en faisant justice. Le généreux Henri IV en usa de cette manière-là envers Charles-Emmanuel, duc de Savoie, qui avait lassé sa patience par des négociations vaines et frauduleuses ». Nous n'estimons pas recommandable le procédé donné par Wattel. Aussi longtemps qu'elle n'est pas en état de guerre ouverte, une puissance peut prétendre au respect de son territoire et réprimer les atteintes qui pourraient être dirigées contre l'intégrité de son sol. Par suite, si elle repousse par la force comme c'est son droit (voire même comme c'est son devoir) l'invasion étrangère, la déclaration de guerre perd tout objet, puisqu'elle est postérieure à des engagements et ne saurait avoir d'autre conséquence que de valider une situation de fait.

suffisante, accordée aux légitimes exigences de la morale. Il n'en est pas moins vrai cependant, que lorsque les puissances ont eu recours à la déclaration de guerre, elles l'ont fait le plus souvent, sous une forme catégorique, qui ne laissait à l'adversaire aucune ressource d'écarter les hostilités. L'analyse des formalités par lesquelles commençait la guerre, chez la plupart des peuples, nous en a donné une preuve. La question de la déclaration de guerre est considérée à juste titre comme si importante par les juristes, que leur appréciation a su se faire sentir dans les chancelleries.

Lors de la deuxième conférence de la Haye de 1907, le délégué du ministre de la guerre déposa, au nom du gouvernement de la République française, une proposition établissant l'obligation de déclarer la guerre en forme, qui reçut un excellent accueil. Les délégués se mirent d'accord sur un texte qui figure aujourd'hui parmi les travaux les plus importants de la deuxième conférence de la Haye.

CONVENTION

RELATIVE A L'OUVERTURE DES HOSTILITÉS

(Indication des Souverains et Chefs d'Etats)

Considérant que, pour la sécurité des relations pacifiques, il importe que les hostilités ne commencent pas sans un avertissement préalable ;

Qu'il importe, de même, que l'état de guerre soit notifié sans retard aux Puissances neutres ;

Désirant conclure une Convention à cet effet, ont nomé pour Leurs Plénipotentiaires, savoir :

(*Désignation des Plénipotentiaires*)

Lesquels, après avoir déposé leurs pleins pouvoirs, trouvés en bonne et due forme, sont convenus des dispositions suivantes :

ARTICLE PREMIER. — Les Puissances contractantes reconnaissent que les hostilités entre elles ne doivent pas commencer sans un avertissement non équivoque, qui aura, soit la forme d'une déclaration de guerre motivée, soit celle d'un ultimatum, avec déclaration de guerre conditionnelle.

ART. 2. — L'état de guerre devra être notifié sans retard aux Puissances neutres et ne produira effet, à leur égard, qu'après réception d'une notification qui pourra être faite même par voie télégraphique. Toutefois les Puissances neutres ne pourraient invoquer l'absence de notification, s'il était établi d'une manière non douteuse qu'en fait elles connaissaient l'état de guerre.

ART. 3. — L'article 1 de la présente Convention produira effet en cas de guerre entre deux ou plusieurs des Puissances contractantes.

L'article 2 est obligatoire dans les rapports entre un belligérant contractant et les Puissances neutres également contractantes.

(*Les articles 4 à 8 sont conformes aux articles 92, 93, 95 à 97 de la Convention pour le règlement pacifique.*

La deuxième conférence de la Paix n'eût-elle pas eu d'autre résultat que de préciser d'une façon définitive cette question de la déclaration de la guerre et de la solutionner dans le sens le plus conforme aux exigences du Droit, sa tâche n'aurait pas été inutile. Mais pour tous

ceux qui savent que ses travaux ne se sont pas limités à la rédaction de cette convention, pour tous ceux qui ont applaudi aux efforts qu'elle a tentés comme sa devancière de 1899, pour réduire les maux de la guerre et généraliser l'emploi de l'arbitrage international, il leur semble qu'un grand pas a été fait dans la voie des rapprochements entre les peuples le jour où le czar Nicolas II a provoqué pour la première fois ces assises de l'humanité. Sans doute dans la suite des temps, les défaites de la guerre extérieure, les calamités de la guerre civile l'ont peut-être obligé à se demander si la tâche à laquelle il avait voulu se consacrer était juste, si elle n'était pas au-dessus de ses forces. Mais l'admettre serait oublier qu'il existe pour les peuples comme pour leurs gouvernements, une force supérieure à la force elle-même : celle de la contrainte morale, dont nous parle Kant, qui, tôt ou tard, en dépit des calomnies et des haines, des menaces et des contradictions finit par triompher.

C'est à cette justice immanente que faisaient appel les frères de Witt, grands pensionnaires de Hollande, évoquant les vers connus du poète latin, alors que la populace d'Amsterdam les lapidait ; c'est du jugement de l'histoire que se réclamait de Sèze, lorsqu'il défendait Louis, à la barre de la Convention. Nous croyons que l'assentiment des peuples et l'appréciation des historiens de l'avenir ne pourront manquer de ratifier les efforts tentés par tous ceux qui travaillent à réaliser « la paix par le droit ».

CHAPITRE VI

Des formes que peut revêtir la déclaration de guerre.

Après avoir démontré les raisons pour lesquelles la déclaration de guerre est indispensable, il faut examiner la façon dont elle peut s'effectuer.

Certains, comme Burlamequi, estiment que, peu importent les moyens, pourvu que le résultat soit atteint, pourvu que la puissance visée ne puisse avoir aucun doute sur les intentions de celle qui ouvre les hostilités. Nous ne croyons point que cela suffise. Partager cette opinion équivaudrait pratiquement à faire tomber en désuétude la déclaration de guerre et à enlever au principe de sa nécessité toute application pratique. A côté des intentions droites dont sont animés les gouvernants, il convient de tenir compte de la préoccupation instinctive qu'ils auront, le plus souvent, de considérer les moyens les plus favorables à leur pays, comme les plus conformes aux suggestions de leur conscience. Pour cette raison, il ne sera pas sans intérêt d'examiner la façon dont la déclaration de guerre peut être proclamée.

Autrefois, alors même que son principe n'était pas officiellement reconnu comme il l'est ajourd'hui, les souverains publiaient dans leurs Etats des manifestes pour indiquer à leurs sujets la ligne de conduite qu'il leur faudrait observer, en même temps que pour inviter les hommes valides à remplir leurs devoirs militaires. Le

corps diplomatique universel contient un grand nombre de proclamations de ce genre. Elles n'ont, au point de vue du droit international, qu'un intérêt secondaire, parce que leurs effets étaient strictement limités et ne s'étendaient pas au delà des frontières (1).

C'est cette formalité que l'on a parfois appelé la publication de la guerre ou l'annonce à la nation des hostilités. De nos jours, cette pratique s'est maintenue. Lorsqu'éclate un conflit entre deux puissances, le premier soin de leurs gouvernements est de rappeler aux nationaux les principes généraux de la guerre, leurs devoirs en même temps que leurs droits et les motifs de l'attitude observée par les pouvoirs publics.

Il en fut ainsi en France et en Allemagne, lors de la guerre de 1870 et chaque fois que, dans la suite, s'est produit un conflit de quelque importance, la même méthode a été observée (2).

(1) Une forme de proclamation distincte est celle par laquelle une puissance menace en temps de guerre les nations ennemies de représailles dans le cas où elles se comporteraient d'une façon déterminée. Telle fut la proclamation de Brunswick aux Français, du 25 juillet 1792 et celle du roi Guillaume I[er], au début de l'invasion allemande de 1870.

(2) A titre d'exemple nous citons la dernière déclaration formelle de guerre de la Grande-Bretagne à l'Espagne, du 2 janvier 1762. La proclamation royale était ainsi conçue : « Nous désirons et requérons nos généraux et commandants de nos forces, nos commissaires chargés d'exercer les fonctions de notre grand-amiral de la Grande-Bretagne, nos lieutenants de nos divers comtés, les gouverneurs de nos forts et de nos garnisons et tous les autres officiers ou soldats, sous leurs ordres, sur mer et sur terre de faire et d'exécuter tous actes d'hostilité en poursuite de la présente guerre contre le roy d'Espagne, ses vassaux et ses sujets et de s'opposer à leurs tentatives, désirons et requérons tous nos sujets de prendre connaissance des présentes et leur défendant strictement d'entretenir aucune correspondance ou communication avec le dit roy d'Espagne ou ses sujets.

La justification de la guerre peut encore parfois se trouver dans un message du pouvoir exécutif au pouvoir législatif, comme celui adressé le 22 ventôse an VII (12 mars 1799), par le Directoire au Conseil des Cinq-Cents sur l'état de guerre de la République française avec l'empereur roi de Hongrie et de Bohême et le grand duc de Toscane.

Les puissances neutres agissent d'une façon identique à l'égard de leurs nationaux. Par leurs déclarations de neutralité, dont elles donnent communication aux belligérants par la voie diplomatique, elles s'engagent à ne pas intervenir dans le conflit, d'une façon directe ou déguisée, et prescrivent à leurs sujets les mesures à prendre pour se conformer aux obligations qui résultent de ce nouvel état de choses (1).

On a quelquefois soutenu que la rupture des relations diplomatiques entre deux puissances implique l'ouverture des hostilités. En d'autres termes, le fait même qu'un gouvernement donne l'ordre à ses représentants, accrédités près d'un souverain de quitter leur poste, équivaudrait purement et simplement à une déclaration de guerre. C'est là une conséquence forcée que nous ne saurions admettre. Le fait peut se produire dans quelques cas exceptionnels, mais on ne serait pas en droit de le généraliser pour en faire une règle de conduite internationale. Les conventions intervenues entre divers gouvernements pour lui donner cet effet établissent précisément de la façon la plus nette que normalement il ne saurait se produire.

Ainsi l'article 2 du traité de navigation, conclu à Ver-

(1) Ainsi, lors de la guerre hispano-américaine, le président de la République Helvétique adresse une note au ministre d'Etat, le 27 avril 1898, conçue dans les termes suivants : « La guerre ayant éclaté entre l'Espagne et les Etats-Unis d'Amérique, le Conseil fédéral a l'honneur de déclarer au gouvernement de sa Majesté la reine régente, que la Suisse considère comme un devoir d'observer la plus stricte neutralité, pendant le cours des hostilités ».

L'intéressant ouvrage de M. Le Fur, sur la guerre hispano-américaine, contient en annexe les diverses déclarations de neutralité, auxquelles a donné lieu l'ouverture du conflit : celle de la France (du 27 avril) ; la Hollande (du 26 avril) ; du Brésil (du 29 avril) ; du Chili (5 juin) ; de la Chine et de la Colombie du 2 mai) ; de la Grande-Bretagne (du 23 avril) ; de l'Italie (du 25 avril ; du Japon (du 30 avril) ; et de la Russie(du (30 avril — 18 en style russe.

sailles, le 26 septembre 1786, entre la France et la Grande-Bretagne, déclare que la rupture ne sera censée exister que lors du rappel ou du renvoi des ambassadeurs et ministres respectifs.

Les traités conclus entre la Grande-Bretagne et le Portugal (19 février 1816, art. XXXI), la France et le Brésil, en 1826, le Brésil et la Prusse, le Brésil et la Grande-Bretagne en 1827, le Brésil et le Danemark, en 1828, reproduisent textuellement la même disposition.

Il est donc établi qu'en dehors d'une stipulation formelle, le rappel des agents diplomatiques doit être considéré comme une éventualité, dont il ne convient certes pas d'abuser, à raison de sa gravité possible, mais qui d'elle-même, ne saurait entraîner la guerre. C'est une menace adressée par un gouvernement à un autre, pour l'avertir des effets possibles de sa conduite, mais ce serait la dénaturer que prétendre lui attribuer un autre caractère. Parfois, ce départ coïncide avec un ultimatum ou sommation formelle, sous peine de guerre, d'accorder la satisfaction demandée. Un délai est fixé, à l'expiration duquel l'assaillant est juridiquement en droit de faire entrer ses troupes en campagne, s'il n'a pas reçu de réponse favorable. Il en fut ainsi, lors de la guerre du Transvaal, et il en avait été de même antérieurement, lors de l'ouverture des hostilités entre l'Espagne et les Etats-Unis.

A côté de ce mode de déclaration, que l'on a quelquefois qualifié d'éventuelle, il en est une autre qui offre avec elle une certaine analogie et à laquelle peut s'appliquer la même épithète. Une puissance annonce parfois, par une notification formelle aux autres gouvernements qu'elle considérera tel ou tel acte déterminé comme un « casus belli », l'autorisant à prendre immédiatement les

armes. Le plus souvent une semblable manifestation se produit lorsqu'un pays redoute l'alliance que pourraient former contre lui plusieurs de ses voisins et veut tenter de les devancer dans leurs préparatifs hostiles. D'autres fois, la notification se fait sous une forme plus « diplomatique » et l'on peut dire que la signification par une puissance qu'elle considérera telle attitude comme « peu amicale » entraînera un résultat identique.

On peut donc distinguer les déclarations, suivant qu'elles sont fermes ou conditionnelles. Celles qui rentrent dans la première catégorie offrent l'avantage de ne permettre aucune équivoque et autant pour la netteté de la situation diplomatique que dans l'intérêt des ressortissants, il serait souhaitable que seule la déclaration de guerre ferme fût admise par les nations civilisées. Ce n'est point dire que les puissances devraient renoncer à déclarer qu'elles considéreront la réalisation d'une certaine éventualité comme un « casus belli » mais, alors qu'elles estimeraient que le fait incriminé s'est produit, il leur faudrait en quelque sorte, valider la guerre par une notification anticipée.

Ainsi, en droit civil, le bailleur qui fait signifier à son locataire qu'il considérera tel acte, dont il serait l'auteur, comme l'autorisant à résilier le bail, doit, lorsque cette éventualité s'est produite, le citer à comparaître devant la juridiction compétente, qui statuera sur la question de savoir s'il a ou non excédé ses droits.

La situation est absolument identique en droit international.

Dans certaines hypothèses d'ailleurs extraordinaires, les formalités que nous avons exposées peuvent être abrégées, voire même absolument supprimées. Il en serait ainsi dans une guerre contre une puissance, dont

la civilisation serait rudimentaire et il est incontestable que, si la vie d'un agent diplomatique était en danger, par le fait de la mission qu'on lui confierait, mieux vaudrait s'abstenir de cette démarche. Ainsi les Turcs, même au début du XIX[e] siècle, avaient gardé la coutume d'arrêter, en cas de conflit, les représentants officiels de la puissance avec laquelle ils étaient en lutte. Mais même, alors qu'il conviendrait de redouter une semblable éventualité, cette appréhension ne devrait pas être une raison suffisante pour agir à l'égard de cette puissance comme un bandit, lorsqu'il participe à un guet-apens. Il serait rationnel de faire publier la guerre dans ses propres Etats ou sur la frontière, parce qu'en usant de procédés iniques, en réponse à ceux de même nature dont se sert un Etat, en opposant l'injustice à l'injustice, on se ravale à son niveau et on prouve ainsi, aux yeux du monde entier, que cette civilisation dont nous sommes si fiers n'est « qu'un décor de théâtre, peint pour un spectacle d'un jour et dont on se débarrasse dès qu'il n'est plus utile ».

Acollas admit une forme de déclaration de guerre, d'une nature spéciale et que, pour notre part, nous ne saurions accepter. « Lorsque deux armées sont en présence, écrit-il, une note, envoyée par le commandant des forces militaires d'un Etat au commandant des forces militaires d'un autre, tient lieu de déclaration de guerre. » Nous ne le pensons pas. D'une part, ce n'est pas aux officiers, qu'ils soient généraux ou supérieurs, qu'il appartient de se faire les agents de transmission des décisions du gouvernement. La mission qui leur est réservée de défendre le territoire, au prix de leur sang, en cas de conflit, est assez élevée pour qu'on se refuse à leur attribuer des prérogatives distinctes de celles aux-

quelles ils ont normalement droit de prétendre. C'est aux représentants diplomatiques qu'il appartient de notifier l'état de guerre au ministre des affaires étrangères de la puissance auprès de laquelle ils sont accrédités.

D'autre part, ce n'est pas dans de semblables conditions que doit se notifier l'ouverture des hostilités. Autant vaudrait la supprimer radicalement, si elle devait apparaître comme une formalité pure et simple, qu'il suffit d'accomplir, indépendamment de toutes circonstances de temps et de lieux, pour satisfaire la conscience des peuples. Il ne suffit pas d'accomplir les prescriptions du Droit. Il faut tenir compte de l'intention manifestée par les juristes, lorsqu'ils ont posé le principe et précisément, parce que le mode proposé par Acollas dédaigne cette considération, nous ne croyons pas qu'il soit utile de le ranger parmi les formes qui président à la déclaration de guerre.

Certains estiment qu'il suffirait, le cas échéant, de notifier la guerre aux puissances neutres et se refusent à admettre qu'il soit opportun de la dénoncer à la puissance visée. Puisqu'elle a mis un gouvernement dans l'obligation d'ouvrir les hostilités contre elle pour la sauvegarde de ses droits, il n'est que juste de lui faire sentir, que, par son attitude, elle s'est volontairement placée en dehors du droit des gens et, par conséquent, elle ne saurait valablement obliger les autres à lui témoigner des égards, alors qu'elle leur conteste la justesse de leurs réclamations.

Cette solution, ajoute-t-on, ne présenterait même pas, le plus souvent, cet inconvénient, à raison des relations constantes qui existent, de nos jours, entre les divers gouvernements. La puissance que l'on se propose d'atta-

quer serait vite avisée et ne pourrait même pas prétendre qu'elle ignorait l'ouverture de l'état de guerre.

Nous avons indirectement réfuté cette solution, lorsque nous nous sommes efforcés d'établir la nécessité de la déclaration de guerre. Son défaut essentiel serait de permettre les équivoques les plus redoutables ou, plus exactement, de les favoriser. Il est donc utile de l'écarter dans l'intérêt supérieur des rapports diplomatiques et de la bonne foi entre nations.

De tous les modes de déclarations de guerre, le plus logique est incontestablement celui de l'ultimatum (1), parce qu'il laisse à l'adversaire un délai plus ou moins long que celui-ci peut mettre à profit pour faire droit à ses exigences. A ce titre, il mérite incontestablement la faveur dont l'a gratifiée la deuxième Conférence de la Paix. L'expérience nous atteste d'ailleurs que son usage tend à se généraliser, lorsque malheureusement il y a lieu d'y recourir et on ne peut que se féliciter de voir la pratique diplomatique se conformer de plus en plus aux enseignements de la doctrine.

(1) Fiore, dans son projet de Droit international codifié, considère comme déloyal l'Etat qui commence la guerre sans la déclarer et estime qu'un ultimatum fixant un délai s'impose, à défaut d'une déclaration formelle.

CHAPITRE VII

Du pouvoir qui a qualité pour déclarer la guerre

En examinant la façon dont la déclaration de guerre a été observée au travers des temps, nous avons été amenés par le fait même à envisager occasionnellement l'autorité compétente chez les différents peuples pour en prendre l'initiative (1). En thèse, on peut déclarer que, dans l'antiquité comme au moyen âge, en vertu du principe de la majesté de droit divin, admis dans une mesure plus ou moins large par tous les peuples, le souverain seul avait qualité pour déclarer la guerre. Ce n'est que du jour où l'influence des idées, contenues en germe dans la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, s'est fait sentir, que la nation a été appelée à formuler son appréciation, sur cette question comme sur nombre d'autres (2).

(1) Nous ne croyons pas, comme le prétend Blünstschli, que les questions d'ordre constitutionnel soient indifférentes au droit international. Sans doute, il importe modérément pour le droit des gens, que la forme du pays soit monarchique ou républicaine, que le gouvernement y soit absolu ou représentatif. Mais quel n'est pas le nombre des questions d'ordre intérieur qui exercent leur influence sur la solution à donner aux problèmes de droit international ? Sans insister sur le mode de déclaration de guerre propre à chaque puissance, les transformations internes des peuples, la constitution d'Etats fédératifs et unitaires, l'étendue des attributions du pouvoir exécutif dans un pays déterminé, l'autorité qualifiée pour désigner les diplomates sont autant de matières connexes au droit constitutionnel et au droit des gens.

(2) L'Assemblée législative, en mai 1790, décide qu'elle aura le droit de discuter la guerre, sur proposition du roi : Elle déclare en même temps que : « la nation française renonce à entreprendre aucune guerre dans la vue de faire des conquêtes et n'emploiera jamais ses armes contre la liberté d'aucun peuple ».

Une telle conséquence est d'ailleurs logique. La guerre met en jeu des intérêts trop importants, entraîne parfois des conséquences si imprévues qu'il est préférable de ne pas en laisser l'initiative à la volonté d'un seul. « Il n'appartient qu'au pays, s'écriait Thiers, de se prononcer sur la paix et la guerre. C'est l'intérêt le plus essentiel de son existence nationale ». Quelques juristes estiment cependant qu'il convient de formuler des restrictions. « On s'est quelquefois nourri du fol espoir, écrit M. Cabouat, que les chances de paix trouveraient de nouvelles garanties dans ce fait que les peuples maîtres d'eux-mêmes et de leurs destinées, sont libres de déclarer la guerre ou maintenir la paix. On croit volontiers que leur intérêt, bien entendu, parlera assez haut pour les empêcher de se lancer dans des aventures dont il est toujours difficile de mesurer les conséquences présentes ou éloignées. C'est oublier qu'une force plus puissante que le libre arbitre, je veux dire les nécessités de la lutte pour l'existence, les contraignent à s'attaquer et à se défendre. Bien des expériences ont démontré et d'autres démontreront encore que la souveraineté nationale n'est rien moins qu'un nouvel appui de la paix perpétuelle, les peuples ayant tout comme les princes, leurs passions, leurs ambitions, et aussi des conditions d'existence, qui triompheront toujours de leurs désirs pacifiques, quelle qu'en puisse être la sincérité. »

M. le Fur estime que « le droit reconnu aux Chambres de déclarer ou d'approuver préalablement la guerre, droit inscrit dans les constitutions des pays libres, pour mettre un frein à la liberté d'action du pouvoir exécutif, tend, avec la composition des Chambres modernes, et les entraînements auxquelles elles sont sujettes, à multiplier les chances de guerre au lieu de les restreindre ». il cite,

pour justifier cette manière de voir, l'exemple des Etats-Unis qui n'eussent pas déclaré la guerre à l'Espagne, s'ils n'y avaient été incités par la pression du Congrès sur les pouvoirs publics et invoque les péripéties de l'affaire Schnœbelé, qui ne purent se résoudre, d'une façon amiable, que parce que les Chambres françaises étaient alors hors session. Nous ne croyons pas devoir partager, sans une légère restriction, les appréciations formulées, en dépit des raisons que l'on allègue pour les justifier. Sans doute, à certaines heures, l'opinion publique peut faire pencher la balance en faveur des hostilités, et certes, si l'on devait reconnaître au seul pouvoir législatif l'initiative de la guerre, nous reconnaîtrions volontiers que ce serait là lui attribuer un pouvoir peut-être dangereux et en dehors de ses attributions normales. Mais, dans tous les pays qui ont adopté cette solution, l'accord des pouvoirs législatif et exécutif est indispensable pour prendre l'initiative des hostilités, et, quelle que soit la pression exercée sur lui par les Chambres, le souverain demeure toujours libre de se conformer ou non à leurs aspirations.

Peut-être exprimera-t-on la crainte que la suprématie reconnue dans le régime parlementaire au pouvoir législatif ne lui permette d'arriver facilement à faire prévaloir sa volonté. Nous ne croyons pas qu'il y ait lieu de redouter ce danger. Le pouvoir exécutif s'efforce de plus en plus et avec raison, d'ailleurs, de se dégager de la tutelle constante et inopportune que les Chambres veulent faire peser sur lui. Parfois même, il a soutenu des doctrines absolument contraires à celles qu'admettait l'immense majorité du pays (1). En cas de conflit, on

(1) Ainsi, en France, lors de la discussion des projets et propositions de loi, tendant à l'abrogation de la peine capitale, le gouvernement n'a cessé de soutenir l'opportunité de cette mesure en dépit

peut espérer qu'il saurait résister énergiquement à la pression de l'opinion publique.

« Si l'on tient, écrit Pradier-Fodéré, à mettre la sécurité, la prospérité, le sort des nations, à l'abri des caprices belliqueux, des ambitions guerrières des chefs d'Etat, il faut rigoureusement distinguer entre la décision de guerre et la déclaration ; confier l'initiative de la proposition de guerre à l'exécutif, qui est chargé de diriger les relations extérieures du pays, l'investir même d'un droit de veto, pour s'opposer opportunément aux entraînements dangereux et s'en remettre à la mission, qui résulte de son titre de pouvoir exécutif, quant à la déclaration de guerre, c'est-à-dire, quant à la mise à exécution de la décision. Mais cette dernière doit dépendre exclusivement des Chambres ou Assemblées quelconques, qui représentent la nation. Je demanderais même

du revirement manifeste, qui s'était produit dans l'opinion publique, et par répercussion sur l'esprit des membres du Parlement.

En Belgique, le roi Léopold II usant de son droit de grâce, d'une façon contraire, sinon à la lettre, tout au moins, à l'esprit de la constitution, a abrogé virtuellement la peine capitale depuis 1873 et, par décret, annihilé l'efficacité de la loi fondamentale de l'Etat.

Dans un ordre d'idées différent, on peut citer l'attitude du prince de Bulgarie, qui, lors de l'annexion de la Bosnie-Herzégovine par l'Autriche au mépris des dispositions du traité de Berlin, résista aux injonctions réitérées de l'opinion publique, qui réclamait la guerre.

Ce sont là des exemples qui, à nos yeux, semblent prouver la possibilité de la résistance du pouvoir exécutif au pouvoir législatif, et si l'accord de ces deux autorités est indispensable pour déclarer la guerre nous croyons qu'il faut y voir un gage de plus pour le maintien de la paix, par la possibilité reconnue à l'un des deux pouvoirs de résister aux injonctions de l'autre. « La République, écrivait Molinari offre, dans l'état actuel des choses, des garanties spéciales de paix ».

Cette appréciation est aussi celle de Kant, puisqu'il estime que de toutes les formes de gouvernement, la plus démocratique sera la plus capable de réaliser ses aspirations de paix perpétuelle.

En temps normal, d'ailleurs, l'opinion publique réprouve plutôt la guerre. Ainsi le seul argument invoqué par les libéraux et les socialistes belges, au Parlement, pour s'opposer à l'annexion du Congo, a été la crainte de devoir un jour envoyer dans la jeune colonie des milices du royaume pour prendre part aux hostilités possibles.

une garantie de plus ; je souhaiterais que la question de guerre fût résolue par un plébiscite. Que de ruines seraient évitées, que de sang serait épargné, si les peuples décidaient eux-mêmes de la guerre ou de la paix ».

Il est incontestable qu'à plus d'un point de vue, le principe de l'intervention des Chambres, dans l'initiative de la guerre, présente des inconvénients. Dans une démocratie où l'ouverture des hostilités est subordonnée à la volonté formellement exprimée du Parlement, les autorités militaires sont dans une situation manifestement inférieure à celles du pays, où la volonté du monarque, assisté d'un Conseil secret en tient lieu. A maintes reprises, les officiers les plus éminents de notre état-major général, comparant la situation des effectifs de la République française à ceux de l'Empire allemand, ont fait ressortir la supériorité de nos voisins de l'Est, à ce point de vue.

Mais nous estimons que c'est là un inconvénient de fait qui se trouve compensé par de sérieux avantages d'ordre moral. Si l'on voulait continuer le parallèle, ne serait-on pas en droit de déclarer que la puissance qui n'a recours à la guerre qu'après avoir examiné presque publiquement la détermination à prendre, après avoir épuisé tous les moyens d'accommodement possibles, pourra tabler davantage, en cas de conflit, sur la sympathie des nations voisines, en même temps que sur le dévouement de ses troupes, stimulées par cette considération que ce sont elles, qui, par leurs mandataires légaux, ont déclaré la guerre à l'ennemi ? L'exemple de la Convention, ne rendant son décret de déclaration de guerre à toutes les puissances coalisées contre elle, qu'après de longues et pénibles délibérations, en même

(1) Pradier-Fodéré, Droit International, tome II, p. 629.

temps que les victoires remportées par les armées de la Première République, ne tendraient-elles pas à prouver la justesse de cette affirmation ?

Emm. Kant, dans son projet de « paix perpétuelle » corrobore cette appréciation, puisque « suivant le mode d'une constitution démocratique, il faut que chaque citoyen concoure pour son sentiment à décider la question de savoir si l'on fera la guerre ou non ».

Un fait demeure cependant incontestable. A l'heure actuelle, dans tous les pays du monde, la constitution propre de chaque Etat détermine l'autorité compétente pour prendre l'initiative des hostilités (1).

Grotius (2) estime que l'une des conditions essentielles de la déclaration de guerre est que « ceux qui la font soient investis dans la nation de la souveraine puissance et parce que la guerre fait péricliter tout un Etat, il est pourvu par les lois de presque tous les peuples, à ce qu'aucune guerre ne soit entreprise que par l'ordre de celui qui a la souveraine puissance dans l'Etat ».

La fin du traité des lois de Platon renferme une disposition analogue et le droit romain déclare coupable de lèse-majesté, celui qui, sans l'ordre du prince, a fait la guerre, effectué une levée, réuni une armée (3). La loi Cornélia, proposée par L. Cornélius Scylla, disposait

(1) Longtemps, il y eut à ce principe, aujourd'hui général, deux exceptions, que l'institution de la Douma d'Empire en Russie et le rétablissement de la constitution de 1876, par le sultan des Turcs, ont aujourd'hui fait disparaître.

(2) De jure belli et pacis, tome I, chap. III § 4.
De Martens remarque, à ce sujet, que la guerre ne pouvant se faire sans soldats il est manifeste que quiconque a le droit de faire la guerre a naturellement aussi celui de lever des troupes. Ce droit peut, il est vrai, devenir dangereux, lorsqu'il est attribué sans limites au souverain. Aussi les constitutions renferment-elles des dispositions pour obvier à cette faculté. Le roi d'Angleterre qui a le droit de déclarer la guerre peut bien délivrer de commissions pour la levée des troupes mais n'a pas le droit de contraindre personne à s'enrôler ou d'entretenir une armée, sans l'autorisation du Parlement.

(3) Loi 3 Dig. ad leg. Jul. maj.

« sans l'ordre du peuple ». Saint-Augustin estime que l'ordre naturel, établi pour conserver la paix des mortels, exige que le pouvoir et la volonté de faire la guerre résident dans la personne des princes (1).

Telle est aussi l'appréciation de Wattel (2), qui juge que le droit de faire la guerre est réservé au souverain et il ne peut prendre les armes, que dans le cas où on lui refuse satisfaction et après avoir déclaré la guerre.

Puffendorf exprime, sous une forme différente, la même idée : « J'avoue, dit-il, que tout magistrat, par cela seul que la puissance souveraine lui a confié l'administration de quelque partie des affaires publiques, est censé avoir reçu d'elle autant d'autorité qu'il lui en faut pour s'acquitter de son emploi. Mais la défense du peuple n'appartient proprement qu'au souverain et un magistrat subalterne ne défend le peuple qu'en rendant la justice aux petits contre les grands, fonction pour laquelle il n'est nullement nécessaire d'avoir le droit de faire la guerre » (3).

On ne saurait donc reconnaître à d'autres qu'au souverain le droit de porter la guerre chez l'ennemi. Sans doute, à certaines époques, d'importantes sociétés commerciales, telles que par exemple, la Compagnie Anglaise des Indes orientales (4), ont pu revendiquer pour

(1) Liv. XXII, contre Faustin chap. XXIV.

(2) Wattel, Le droit des gens, liv. III, ch. IV (tome 2), page 66.

(3) Il est reconnu que le droit de faire la guerre est, comme tout attribut essentiel de la souveraineté, insusceptible d'être délégué à des particuliers. L'expérience a depuis longtemps dégagé tous les périls de cette délégation et nombre de faits historiques pourraient attester de quel souverain mépris des règles les plus élémentaires du droit des gens, sont naturellement animés des corsaires dont tous les actes sont dictés par la cupidité et combinés en vue d'une accumulation de la plus grande somme de butin».

Jules Carouat.

(4) La Cie des Indes Orientales conserva jusqu'à sa dissolution (1757) le droit de faire la guerre. On peut expliquer cette faculté, en faisant valoir qu'elle ne s'exerçait que par délégation du pouvoir anglais.

elle, le droit de guerre. Mais l'existence même de telles sociétés, possédant un attribut aussi étrange, constitue une de ces anomalies qui ne sauraient se reproduire dans nos temps modernes.

Il en va de même pour les bandes de pirates ou les escadrilles de corsaires, telles qu'en organisèrent les Etats barbaresques. Les déprédations auxquelles leurs passages donnaient lieu, ne sauraient rentrer dans l'étude du droit international. Grotius estime que la maxime du droit reconnu au seul souverain de déclarer la guerre, quelque générale qu'elle soit, comme toutes celles qui ont l'équité pour interprète, comporte des exceptions. Il reconnaît au magistrat subalterne le droit d'agir en cas de péril menaçant pour l'Etat, ou encore dans l'hypothèse d'un danger imminent et lorsqu'on ne peut attendre.

Une semblable circonstance, à l'heure actuelle, peut, avec justice, apparaître comme invraisemblable. A raison de la facilité des moyens de communication, qui relient l'autorité centrale aux organes inférieurs de la hiérarchie, la perspective d'une guerre déclarée, sans l'intervention des pouvoirs publics, semble, au vingtième siècle, une utopie.

Néanmoins, dans l'hypothèse, le cas n'est pas irréalisable. Un gouverneur de colonie peut se trouver isolé de la Métropole, par le fait de circonstances indépendantes de sa volonté : Un cataclysme ou la malveillance ont détruit les câbles. De longs jours vont s'écouler avant le rétablissement des relations avec la mère-patrie. Dans le même temps, on apprend qu'une nation voisine fait des préparatifs manifestes pour envahir la colonie. La guerre engagée de suite peut être favorable. Dans le cas contraire, les renforts qui pourront être envoyés de la

métropole arriveront trop tard. Que faire ? Convient-il d'autoriser le gouverneur à prendre l'initiative de la guerre ? Il nous semble que, sur ce point, la réponse doit être affirmative. Sans doute, la faculté laissée à l'arbitraire d'un gouverneur de province est importante, Mais ne convient-il pas de faire primer par la raison d'Etat toutes les autres considérations « Salus populi suprema lex esto » (1).

Dans une semblable hypothèse, le souverain devrait d'ailleurs intervenir pour ratifier l'initiative de son lieutenant et donner, en quelque sorte, à la déclaration de guerre par lui formulée, une sorte d'authenticité.

L'histoire offre nombre d'exemples d'hostilités, déclarées dans de semblables conditions.

Dans l'antiquité, c'est L. Pinarius, chargé de commander le poste d'Enna en Sicile, qui, ayant appris de source certaine, que les habitants de la ville tramaient une défection pour se donner aux Carthaginois, les fit massacrer et conserva Enna (2). C'est César dont Caton réclame la tradition aux Germains, parce qu'il leur a déclaré la guerre. Il aurait dû se contenter de les chasser des Gaules, dont la garde lui avait été confiée, et non pas les poursuivre sur leur propre territoire, sans en référer auparavant au peuple romain.

Ce sont Octave et Décimus Brutus, qui, de leur propre autorité, portent les armes contre Antoine, adversaire de

(1) Puffendorf envisage cette hypothèse (livre III, chap. VII § 10), mais pour le cas où le gouverneur de province a le droit de faire la guerre. Il reconnaît alors au souverain la faculté de ratifier le fait ou de refuser son approbation, auquel cas, il doit livrer le gouverneur à l'ennemi et tous les actes accomplis par lui seront considérés comme de purs brigandages. Il reproche à Grotius de reconnaître au magistrat subalterne le droit de guerre, dans certaines circonstances, à défaut d'une délégation formelle.

(2) Tite-Live, œuvres. Livre XXXIII.

la République et dont Marcus Tullius Cicéron présente la défense.

C'est Annibal qui attaque Sagonte, sans prendre l'avis du Sénat de Carthage, et l'Assemblée objecte à l'ambassadeur romain, sollicitant réparation, que c'est à elle seule qu'il appartient de juger si son concitoyen a agi de sa propre autorité ou non, et dans ce cas, d'examiner, s'il y a lieu, de le punir.

Ce n'est pas seulement pendant le cours de l'histoire romaine que nous avons l'exemple d'officiers prenant spontanément l'initiative d'une mesure grave.

Au début du dix-neuvième siècle, le commandant d'une frégate américaine fait ouvrir le feu sur l'île d'Anjouan, de sa propre décision, pour venger une insulte faite au consul de sa nationalité. En 1820, l'amiral Bauduin menace de bombarder Naples, si les bâtiments français situés à terre sont pillés.

Plus tard, un capitaine de frégate, à l'île Maurice, vit, dans un pavois national, le pavillon français placé dans une position insultante. Le commandant, Le Barbier de Tinan, n'avait qu'un seul petit navire. Il envoya aussitôt un de ses officiers à terre prévenir le gouverneur que si l'on ne mettait pas le pavillon français dans la position à laquelle il avait droit, il allait s'embosser et ouvrir le feu sur les ouvrages avancés du port (1).

Même en dehors du cas de nécessité, il est certains juristes qui reconnaissent aux habitants le droit de faire la guerre, pour se venger d'une injure dont le souverain néglige de poursuivre la réparation. Francisco Vitoria partage cette manière de voir, qui a été combattue avec raison par la plupart des auteurs.

(1) Journal officiel. Année 1883. Débats parlementaires, p. 2003. Discours de M. Eugène Farcy.

Autant il est incontestable que, dans le cas d'une attaque imprévue, les forces militaires ont le droit d'intervenir, si elles estiment que leur intervention est commandée par les circonstances, autant il faut contester à une collectivité de citoyens, quelle qu'elle soit, le droit de se faire rendre justice par la force, malgré l'agrément de l'Etat. D'ailleurs, des particuliers qui prendraient les armes dans une semblable hypothèse ne sauraient valablement être considérés comme belligérants, en d'autres termes, comme fondés à se réclamer des lois de la guerre.

Dans les pays où les autorités subalternes peuvent ouvrir les hostilités, la guerre doit être considérée comme publique, en ce sens qu'elle a lieu, en vertu du pouvoir d'un magistrat, agissant au nom du souverain. Grotius croit que dans cette situation, qui pourrait se présenter, lorsqu'il s'agit d'un Etat d'une grande étendue, la guerre a le même caractère que si elle était décrétée par l'autorité suprême, car celui qui donne à quelque autre le droit de faire une chose, en est réputé l'auteur. Certains prétendent que ce droit est implicitement attribué par délégation aux préfets et gouverneurs de province. Wheaton aurait même voulu le voir reconnu à des sociétés commerciales.

Toutes ces discussions qui pouvaient présenter, il y a deux siècles, une certaine importance nous apparaissent aujourd'hui comme à peu près dépourvues de tout intérêt pratique, à raison de la netteté des constitutions sur ce point en même temps que de l'impossibilité normale, à l'heure actuelle, de la réalisation de l'une des hypothèses envisagées.

Il est cependant une question qui se rapproche des précédentes et sur laquelle il convient, croyons-nous,

d'attirer l'attention. Wattel (1) estime que, dans le cas où une armée étrangère entre dans le pays, sans commettre de violences et promet de faire connaître au souverain la cause de sa venue, avant toute déclaration de guerre, les habitants ne doivent pas l'attaquer et méritent châtiment s'ils osent l'entreprendre

« Les sujets, dit-il, ne doivent pas commencer les hostilités sans l'ordre du souverain. Mais, s'ils sont braves et fidèles, ils occupent, en attendant, les postes avantageux, et se défendront, en cas qu'on entreprenne de les y forcer ». (2)

La proposition formulée par Wattel et la raison qu'il invoque pour la justifier nous apparaît comme souverainement irrationnelle (3).

Sans doute, nous ne reconnaissons pas aux habitants le droit d'intervenir dans les hostilités. Ce sont les troupes régulières dont l'attitude nous intéresse, et nous ne croyons pas que, dans le cas d'une incursion en armes sur le territoire, il leur faille garder une stérile inaction. L'un des principes essentiels du droit international, celui qui justifie tous les autres, reconnaît à un peuple le droit à la souveraineté sur son territoire, en même temps qu'au respect de son intégrité. Cette prérogative est formellement violée par des préparatifs d'agression aussi manifestes que ceux dont Wattel nous donne un

(1) Droit de gens, livre III chap. IV § 61.

(2) Il convient de remarquer qu'en principe, les habitants ne doivent jamais intervenir dans la guerre, à raison de leur qualité de non-belligérants. La lutte a lieu entre les armées régulières des Etats et non entre tous les sujets indistinctement.

(3) Il ne s'agit pas de conjecturer ce à quoi le souverain se déterminerait lui-même, si on le consultait dans le cas présent ; mais il faut plutôt considérer, en général, jusqu'où le souverain permettrait d'agir sans attendre les ordres, lorsque la chose souffre de retardement ou est sujette à quelque doute, supposé qu'il voulut établir une loi fixe ». Grotius.

exemple, et nous ne saurions admettre sa manière de voir. Le juriste genévois semble poser implicitement en principe, que l'autorité qualifiée pour prendre l'initiative de la guerre défensive, est la même que celle qui peut formuler une déclaration de guerre. Nous ne le croyons pas.

La déclaration peut être un attribut du pouvoir législatif, alors que la riposte à une attaque ou à des préparatifs manifestes d'invasion relève toujours essentiellement du pouvoir exécutif. C'est là une distinction fondamentale qu'il convient de préciser, parce que nous ne croyons pas qu'elle ait jamais été établie. Sans doute, dans le cas d'une guerre défensive, nous reconnaissons au Parlement d'une république, comme la France, un droit d'intervention, ou plus exactement, de contrôle. Il peut, dans un ordre du jour de défiance, blâmer l'attitude du gouvernement, qui, par sa conduite, a rendu la guerre inévitable ou l'a laissé s'engager dans des conditions désastreuses pour le pays. Le fait est indiscutable et nous sommes persuadés qu'une guerre défensive n'a pas pour effet de rendre omnipotent le pouvoir exécutif. Mais nous estimons que, dans le cas d'une agression sur un point quelconque du territoire, avant même que d'avoir institué les Chambres juges de sa conduite, avant même que d'avoir sollicité le vote des crédits qui lui seront indispensables, le gouvernement se doit de répondre à la force par la force. Sa raison d'être essentielle est la sauvegarde des intérêts communs. C'est là un axiome qui prime les constitutions et les lois, les déclarations et les décrets. Qu'il le comprenne et s'acquitte de son devoir.

« La vie des Etats, nous dit Montesquieu (1), est

(1) L'esprit des lois, livre X.

comme celle des hommes. Ceux-ci ont le droit de tuer dans le cas de la défense naturelle ; ceux-là ont le droit de faire la guerre pour leur propre conservation ». La raison de ce droit justifie donc la faculté laissée au pouvoir exécutif de répondre de sa propre initiative, à la violence par la violence.

Puffendorf (1) invoque la même raison, lorsqu'il déclare que le soin de se conserver, qui est inspiré à chacun par l'amour-propre et par la raison même, renferme aussi le droit de se défendre. Convient-il d'étendre les attributions du gouvernement au delà de l'hypothèse que nous avons envisagée ? En d'autres termes, faut-il établir une distinction entre les guerres et les expéditions et décider que le texte de la constitution s'applique uniquement aux premières ? Nous n'estimons pas devoir admettre cette interprétation restrictive, pour plusieurs raisons.

Rien n'est plus malaisé que de définir le mot expédition. C'est un terme qui, suivant la signification que l'on veut lui donner, est doué d'une compréhension ou trop large ou trop étroite. La colonne du commandant Marchand, lorsqu'il s'en alla, au travers de mille dangers, occuper Fachoda, constituait un corps expéditionnaire, et il en était de même des détachements qui, en 1895, marchèrent sur Tananarive ou en 1900, se dirigèrent vers Péking, au secours des légations assiégées. Pourtant, il existait une différence fondamentale.

L'une avait un caractère essentiellement pacifique, les deux autres, au contraire, avaient pour objet des hostilités évidentes, l'une contre le royaume de Madagascar, l'autre contre l'empire chinois. En désignant des évé-

(1) De la juste défense de soi-même. Chap. V.

nements aussi différents par un même terme, il s'établit donc une confusion, à la faveur de laquelle le pouvoir exécutif revendique un droit qui ne lui appartient pas.

D'autre part, il s'établit, à l'heure actuelle, une telle complexité entre les diverses mesures prises par un gouvernement, que parfois les expéditions les plus pacifiques peuvent dégénérer en des conflits sanglants.

Faut-il rappeler la réponse du ministre de la marine français à l'ambassadeur d'Angleterre, en 1830 ? Celui-ci lui déclarait que la Grande-Bretagne ne pouvait admettre l'expédition d'Alger et que, dans le cas où notre flotte voudrait s'emparer de la capitale, les escadres anglaises avaient ordre de s'y opposer, au besoin par la force. Le ministre de la marine répondit aussitôt qu'il allait transmettre les ordres nécessaires pour que les premiers coups de canon tirés le fussent contre ceux qui tenteraient de s'opposer au passage de nos vaisseaux. On sait que, devant cette fière attitude, l'Angleterre s'abstint de mettre sa menace à exécution.

En 1899, l'occupation de Fachoda par la colonne expéditionnaire du commandant Marchand, quelques jours avant l'arrivée du Sirdar Kitchener, faillit provoquer un conflit sanglant entre la France et l'Angleterre.

Et, en des temps plus rapprochés, en 1905 et en 1908, à propos de l'occupation par nos troupes de certains points du Maroc, pour assurer le respect de nos droits, sans déroger à l'acte d'Algésiras, auquel nous eûmes peut-être le tort de souscrire aveuglément, la chancellerie allemande ne sembla-t-elle pas multiplier les prétextes pour écarter un terrain d'accommodement ?

De tels exemples prouvent que l'expédition la plus anodine en apparence, peut entraîner de graves com-

plications. Ne convient-il pas alors d'interpréter les textes dans le sens le plus large, le plus compréhensif, toutes les fois qu'une expédition doit fatalement aboutir à des rencontres sanglantes ?

Telle n'est pourtant pas la pratique suivie jusqu'à présent. Il suffit, pour le constater, de lire les débats parlementaires auxquels a donné lieu l'occupation du Tonkin et de Madagascar. Sans doute, dans une certaine mesure, le gouvernement était fondé à invoquer la nécessité de la légitime défense, en présence d'attaques inqualifiables, mais il n'en est pas moins exact qu'il s'est peut-être trop attaché à mettre les Chambres en face du fait accompli et à leur imposer une solution, devant laquelle il leur fallait rationnellement s'incliner, puisque les motifs de la politique suivie justifiaient les circonstances.

A la séance de la Chambre du 21 juillet 1884, M. Georges Perrin rappelait ces termes du rapport de la commission, qui justifient la considération que nous venons d'exprimer : « Sans méconnaître les fautes commises et tout en regrettant que la Chambre n'ait été saisie que tardivement de l'affaire de Madagascar et des crédits qui s'y rapportent, votre commission a pensé qu'à l'heure actuelle, il valait mieux se préoccuper du présent et de l'avenir que de se livrer à des récriminations inutiles ».

Déjà lors d'une précédente séance, à la date du 24 mars, M. de Lanessan (1) avait formulé la même critique : « Il nous est difficile d'admettre que notre agent

(1) Les Hovas avaient violé le traité de 1868, en interdisant à nos nationaux l'acquisition de terres, en vertu d'une disposition du code hova de 1881, et un officier de marine français avait, dans un discours, formulé des menaces à l'adresse du gouvernement de Tananarive.

au dehors, à moins d'avoir reçu du gouvernement mission spéciale pour cela, adresse une sorte de déclaration de guerre à un pays, avant de savoir si la France est décidée à pousser jusqu'au bout l'action dans ce pays. C'est de sa propre initiative et sans consulter le Parlement que le gouvernement a engagé l'action qui, au moment où le cabinet actuel est arrivé aux affaires, n'était pas définitivement engagée..... Il a commis une première faute en créant un état de choses qui ne convient pas à notre pays, en nous plaçant à Madagascar, dans une situation inférieure à celle que nous devrions occuper, en n'agissant pas avec l'énergie suffisante, mais il a commis une autre faute, celle d'engager une action militaire et d'ouvrir des crédits avant d'avoir consulté le Parlement » (1).

« Les ministres, déclarait M. de Baudry d'Asson, sans nous consulter, presque toujours en notre absence, dans l'intervalle des sessions, se lancent et lancent la France dans des aventures funestes. Le sang de nos soldats est prodigué sans déclaration de guerre ».

Il peut sembler que la question que nous examinons maintenant soit plutôt une question de mots qu'une question d'idées. Qu'importe, objectera-t-on, que ce soit le gouvernement ou les Chambres qui prennent l'initiative des expéditions où se trouve engagé l'honneur du drapeau ? Tout conflit exige des ressources et, puisque le gouvernement ne peut, de sa propre autorité, lever des impôts pour faire face à un besoin nouveau, la Chambre ou le Sénat aura la faculté, par le refus des

(1) L'expression dont s'est servi M. de Lanessan, pourrait faire supposer que c'est au gouvernement qu'il appartient normalement d'ouvrir des crédits. En dehors des circonstances limitativement déterminées par la loi du 14 décembre 1879, ce droit est réservé aux Chambres.

crédits qu'il sollicite, de lui manifester sa désapprobation et par suite de mettre un terme à une dangereuse initiative. Mais il n'empêche néanmoins que très souvent la situation présente, au jour où elle est mise à nu par le pouvoir exécutif, un caractère tel qu'il devient difficile de le mettre en minorité, si l'on ne veut pas renoncer à une situation précédemment acquise. La funeste aventure marocaine nous en offre une preuve.

La France avait passé avec les diverses puissances possédant des intérêts dans la Méditerranée des accords publics, qui sauvegardaient, sur la frontière marocaine, les droits auxquels son empire algérien lui permettait de prétendre. Elle avait pris soin de les notifier aux divers cabinets européens et tous, sinon par leur adhésion formelle, tout au moins par leur silence, semblaient avoir approuvé sa ligne de conduite aussi franche que loyale.

Au jour où l'empereur Guillaume II prononça à Tanger, c'est-à-dire sur le territoire chérifien lui-même, les paroles qui devaient avoir une répercussion si considérable, il semblait que nous n'eussions d'autre réponse à faire aux prétentions de l'Allemagne qu'une proposition d'arbitrage, si nous ne voulions pas lui opposer les conventions passées avec l'Angleterre, l'Espagne et l'Italie et que l'Europe entière avait ratifiées par son tacite consentement.

Comme l'a rappelé M. Delcassé, à la tribune de la Chambre, trois ans après le jour où, sous la pression de l'étranger, il avait dû abandonner son portefeuille de ministre des affaires étrangères et renoncer à poursuivre la politique éminemment française qui était la sienne, depuis son arrivée au pouvoir, nous eûmes le tort d'accepter le principe de la Conférence d'Algésiras.

Si nous ne l'avions pas fait, l'Allemagne ne nous eût point déclaré la guerre. La sympathie des peuples est une de ces forces avec lesquelles il faut compter, en notre siècle, et le kaiser ne l'ignorait pas.

Si, cédant aux sollicitations de l'Angleterre et de la Russie, nous avions revendiqué, comme devait le dire plus tard Jean Jaurès à la tribune de la Chambre « le droit à notre liberté et à la liberté de nos alliances », le sang français n'eût pas coulé inutilement sur la terre marocaine et nous nous serions épargné ces angoisses que nous avons dû endurer au mois d'octobre 1908.

M. Rouvier, le président du conseil, crût qu'il était préférable de céder aux instances de l'Allemagne. M. Delcassé démissionna et la Chambre, devant le fait accompli, s'inclina, comme elle devait ratifier plus tard le geste de M. Pichon, maintenant les termes de sa formule d'arbitrage.

Cette attitude nous est une nouvelle preuve de l'indépendance, tout au moins relative, du pouvoir exécutif, même dans le régime parlementaire. C'est qu'à côté des textes des constitutions ou des lois, il convient de tenir compte des circonstances, qui ne permettent pas toujours aux Chambres de faire prévaloir la solution qu'elles estiment la meilleure.

Mais, il n'en sera pas moins utile de rechercher, dans les diverses phases par lesquelles a passé notre régime politique, depuis la convocation des Etats Généraux de 1789, les mesures que le législateur a cru devoir prendre, pour rendre la déclaration de guerre plus difficile, en même temps que plus solennelle.

La constitution de 1791 prévoyait le cas : « La guerre (1) ne peut être décidée que par le décret du corps lé-

(1) Chapitre III Section I § 2.

gislatif, rendu sur la proposition formelle du roi et sanctionnée par lui.

« Dans le cas d'hostilités imminentes ou commencées, d'un allié à soutenir ou d'un droit à conserver par la force des armes, le roi en donnera, sans aucun délai, la notification au corps législatif et en fera connaître les motifs. Si le corps législatif est en vacances, le roi le convoquera aussitôt.

« Si le corps législatif décide que la guerre ne doive pas être faite, le roi prendra sur le champ des mesures pour faire cesser ou prévenir toutes hostilités, les ministres demeurant responsables des délais.

« Si le corps législatif trouve que les hostilités commencées sont une agression coupable de la part des ministres ou de quelque autre agent du pouvoir exécutif, l'auteur de l'agression sera poursuivi criminellement ».

Toute déclaration (1) de guerre sera faite en ces termes : « de la part du roi des Français, au nom de la nation ».

Lors de la proclamation de la République, le texte dût subir une modification. La Constitution de l'an I dispose que parmi les lois et décrets rendus par le corps législatif, figure la déclaration de guerre, qui sera considérée comme disposition légale (2).

La constitution du 5 fructidor, an III, qui instituait le Directoire, disposait par les articles 326 et 327 que la guerre ne peut être décidée que par un décret du corps législatif, rendu sur la proposition formelle et nécessaire du pouvoir exécutif. Pour cette formalité, les deux conseils législatifs devront concourir, dans les formes ordinaires, au décret par lequel la guerre serait décidée.

(1) Chap. IV Section III Art 2.
(2) Art. 53 et 54.

La loi fondamentale de la République française du 22 frimaire an VIII (13 décembre 1799) statuait (1) que les déclarations de guerre, les traités de paix, d'alliance et de commerce sont proposés, discutés, décrétés et promulgués comme des lois.

Seulement, les discussions et délibérations sur ces objets, tant dans le tribunat que dans le corps législatif, se font en comité secret, quand le gouvernement le demande.

Le senatus-consulte organique de la constitution de l'an VIII, à la date du 16 thermidor, an X (4 août 1802) prévoit (2) que le serment du successeur du Premier Consul contient l'engagement de ne jamais faire la guerre que pour la défense et la gloire de la république. La formule était conçue dans ces termes : « Je jure de maintenir la constitution, de respecter la liberté des consciences, de m'opposer au retour des institutions féodales, de ne jamais faire la guerre que pour la défense et la gloire de la République et de n'employer le pouvoir dont je serai revêtu que pour le bonheur du peuple de qui et pour qui je l'aurai reçu ».

Par le senatus-consulte organique, portant rétablissement du gouvernement impérial (3), le régent ne pouvait déclarer la guerre ni signer des traités de paix, d'alliance ou de commerce qu'après en avoir délibéré dans le conseil de régence dont les membres, pour ce seul cas, ont voix délibérative. La délibération devait avoir lieu à la majorité des voix et, s'il y avait partage, elle passait à l'avis du régent.

Le ministre des relations extérieures devait prendre

(1) Art. 50.

(2) Article 44.

(3) 28 floréal, an XII (18 mai 1804), article 27.

séance au conseil de régence, lorsque ce conseil délibérait sur des objets relatifs à son département.

Le senatus-consulte organique, concernant la régence de l'empire et le sacre et couronnement de l'impératrice et du prince impérial, roi de Rome, du 5 février 1813, décidait que le conseil de régence devait nécessairement délibérer à la majorité absolue des voix, sur la déclaration de guerre (article 24).

La charte constitutionnelle du 4 juin 1814 attribuait au roi le droit de déclarer la guerre (article 14).

Dans le projet d'acte constitutionnel, présenté après les Cent-Jours par la commission de la Chambre des représentants, le 29 juin 1815, l'un des articles (1) stipulait que les déclarations de guerre et les traités de paix et d'alliance devaient être présentés à l'approbation des Chambres.

L'article 13 de la charte constitutionnelle du 14 août 1830 réservait au roi la faculté de déclarer la guerre.

Par la constitution républicaine du 4 novembre 1848, le président ne pouvait entreprendre aucune guerre sans le consentement de l'Assemblée Nationale. La constitution des 14 et 22 janvier 1852 (l'empereur depuis le décret des 2 et 5 décembre de la même année) déclarait la guerre.

De nos jours, les conditions de la déclaration de guerre sont mentionnées dans l'article 9 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 sur les rapports des pouvoirs publics. « Le Président ne peut déclarer la guerre sans l'assentiment préalable des deux Chambres ».

Il convient de remarquer que ce n'est pas au pouvoir exécutif lui-même, embrassé dans sa collectivité, en d'autres termes, au conseil des ministres, que la consti-

(1) Chap. III section II art. 25.

tution française reconnaît le droit de déclarer la guerre, conjointement avec les Chambres. Cette attribution est formellement dévolue au premier magistrat de l'Etat. C'est un droit personnel qui lui est réservé, au même titre que le droit de grâce, qui, par conséquent, doit s'exercer dans des conditions analogues, c'est-à-dire ne saurait être valable sans le contre-seing du ministre responsable, en l'espèce du ministre des affaires étrangères.

Le gouvernement aurait-il le droit de réunir chacune des Chambres en comité secret pour décider de la question de la déclaration de guerre ? Le cas était prévu par la constitution de l'an VIII, qui autorisait le pouvoir exécutif à prendre cette mesure. Aujourd'hui, les textes ne nous permettent plus de lui reconnaître cette faculté. L'article 5 de la loi du 16 juillet 1875 est formel. « Chaque Chambre peut se former en comité secret, sur la demande d'un certain nombre de ses membres fixé par le règlement. Elle décide ensuite, à la majorité absolue, si la séance doit être reprise en public sur le même sujet ».

Seuls, les membres du Parlement peuvent prendre l'initiative de cette mesure et le gouvernement ne saurait la proposer sans porter atteinte au texte même de la constitution.
davantage par l'étendue des maux qu'elle entraîne, cette tions que l'on peut faire valoir pour la faciliter, si l'on se place au point de vue de la défense rapide des intérêts du pays, ou pour la compliquer, si l'on a été frappé étude ne sera pas dépourvue d'un certain attrait.

Il ne sera peut-être pas sans intérêt d'examiner au travers des constitutions étrangères la façon dont la question de la déclaration de guerre a été résolue. Précisément, à raison de son importance, des considéra-

En Allemagne, la question du droit de déclarer la guerre n'a pas toujours été résolue de façon uniforme, à raison des transformations multiples qu'a subies depuis le début du XIX[e] siècle, l'empire d'Outre-Rhin.

L'article 2 de l'acte du 8 juin 1815 relatif à la constitution germanique est ainsi conçu : « les Etats de la confédération s'engagent à défendre non seulement l'Allemagne entière, mais aussi chaque Etat individuel de l'Union, en cas qu'il soit attaqué, et se garantissent mutuellement toutes celles de leurs possessions qui se trouvent comprises dans cette union. Lorsque la guerre est déclarée par la Confédération, aucun membre ne peut entamer des négociations particulières avec l'ennemi, ni faire la paix ou un armistice sans le consentement des autres ».

La constitution de la Confédération germanique de 1866 dispose que les Etats confédérés qui ont des possessions hors des limites de la Confédération et même ceux qui n'ont pas de possessions extérieures, mais dans le seul cas où la guerre n'est pas déclarée par la Confédération, conservent le droit individuel de déclarer et faire séparément la guerre contre des puissances étrangères à l'Union.

L'article 11 de la constitution du 16 avril 1871 a apporté une modification importante au droit des Etats, relativement à la déclaration de la guerre : « La présidence de la Confédération appartient au roi de Prusse qui porte le titre d'empereur allemand. L'empereur représente l'empire dans les relations internationales, déclare la guerre et fait la paix, au nom de l'empire ».

Il convient de souligner la distinction importante, formulée par les deux textes de 1866 et de 1871. Lors des hostilités qui aboutirent à la défaite de l'Autriche par

la Prusse à Sadowa, les gouvernements de la Confédération avaient observé la neutralité la plus stricte. Il n'en fut pas de même en 1870, malgré les espérances du cabinet de Paris. Au début du conflit, le Reichstag votait une motion par laquelle il déclarait que « le peuple allemand trouverait enfin sur un sol respecté de toutes les nations une libre et paisible unité ». Le roi Louis II de Bavière, à l'ouverture de la Chambre des députés, affirmait que « fidèle au traité d'alliance par lequel il avait engagé sa parole royale, il était prêt, si le devoir l'exigeait, à marcher avec son puissant allié, pour l'honneur de la Bavière ».

Quant au roi de Wurtemberg, il faisait annoncer le 21 à son Parlement qu' « il regardait l'intégrité de l'Allemagne comme menacée et qu'il jugeait nécessaire de se réunir à la Prusse ».

C'est ainsi que la France dût lutter contre les forces coalisées de l'Allemagne entière.

Pour déclarer la guerre, au nom de l'empire, le consentement du Bundesrath (conseil fédéral) est nécessaire, à moins qu'une attaque ne soit dirigée contre le territoire ou les côtes de la Confédération (1).

Le statut fondamental du royaume d'Italie (article 5) prévoit que « le roi est le chef suprême de l'Etat, commande toutes les forces de terre et de mer, déclare la guerre et fait les traités de paix ».

La constitution belge renferme la même disposition (2).

(1) Il importe de remarquer que, pratiquement, le soin de déclarer la guerre incombe à la Prusse, à l'exclusion des autres Etats de la Confédération, parce que son influence est prépondérante au sein du Bundesrath. Elle y dispose de 17 voix sur 56, alors que de tous les autres Etats, le plus favorisé, la Bavière, n'en possède que 6.

(2) Article 68 : « Le roi commande les forces de terre et de mer, déclare la guerre, fait les traités de paix ».

D'après l'article 56 de la constitution des Pays-Bas : « Le roi déclare la guerre ; il en donne immédiatement connaissance aux deux chambres des Etats généraux et leur fait en même temps les communications qu'il juge compatibles avec les intérêts et la sécurité de l'Etat ».

Par l'article 75 de la constitution fédérale suisse de 1874, il est stipulé que « les affaires de la compétence des deux conseils (Conseil National et Conseil des Etats) sont notamment les suivantes..... (6) les mesures pour la sûreté extérieure, ainsi que pour le maintien de l'indépendance et de la neutralité de la Suisse ; les déclarations de guerre et les conclusions de la paix ».

En Autriche, la loi de 1867 sur le pouvoir exécutif (art. 16) dispose que l'empereur a le commandement de la force armée, fait la paix et déclare la guerre.

En Angleterre, le roi représente la nation dans ses rapports avec les puissances étrangères et a seul le droit d'envoyer et de recevoir des ambassadeurs et autres agents diplomatiques. Il déclare la guerre, conclut la paix, fait et défait les traités de paix, d'alliance et de commerce, mais ne peut entretenir de force armée sur le territoire britannique qu'en vertu de la loi votée pour une année par le Parlement.

En Danemark, en Espagne, en Italie, le roi déclare la guerre. D'une façon générale, on peut dire que, dans toute l'Europe, le chef du pouvoir exécutif a qualité pour déclarer la guerre avec l'autorisation tacite du Parlement. Une telle proposition pourrait peut-être sembler étrange, si l'on ne s'en tenait qu'aux apparences. Toutes les constitutions disposent que le souverain a l'initiative des hostilités et, à part celles des républiques française et helvétique, aucune ne fait mention du droit que nous prétendons attribuer au pouvoir législatif.

Mais ce serait oublier la distinction fondamentale

entre la décision de la guerre et sa notification aux puissances. Partout, pratiquement, sauf peut-être en Russie, le pouvoir législatif seul se prononce sur la première de ces formalités, alors que toujours le soin de la seconde incombe au chef de l'Etat.

L'une des causes primordiales des grands cataclysmes politiques qui se sont produits dans les siècles derniers est celle de la situation financière. Il en fut ainsi en France, à la veille de la convocation des Etats généraux de 1789, pour ne parler que de l'un des épisodes les plus célèbres de notre histoire nationale. Or, de nos jours, les parlements ont revendiqué avec plus d'âpreté que jamais le vote de l'impôt par ceux-là mêmes qui le paient.

Les loyalistes anglais ne professent pas sur cette question une opinion distincte de celle des républicains suisses. Le consentement des crédits nécessaires au fonctionnement des services publics est devenu l'une des attributions capitales des Chambres. Précisément, parce qu'elle s'exerce en temps de guerre comme en temps de paix, elle place normalement le pouvoir exécutif dans une situation inférieure à celle dont il jouirait s'il n'était contenu par ce frein, contrepoids salutaire à son omnipotence, lui interdisant de se jeter à la légère dans les aventures les plus hasardeuses.

Un problème, souvent discuté en droit international, est celui de savoir si l'on doit considérer comme publique, ou plutôt comme officielle, la guerre qui serait déclarée sans l'accomplissement des formalités prescrites par la constitution du pays qui en prend l'initiative. La question se résout généralement par l'affirmative. Cette solution présente l'incontestable avantage de ne permettre aucune équivoque, mais nous ne croyons

pas qu'elle soit la plus conforme aux principes admis en matière juridique.

De même qu'en procédure civile, les effets de la citation en justice entachée d'irrégularité se trouvent rétroactivement anéantis, de même, il convient, en droit international, de considérer comme nulle la déclaration de guerre qui n'aura pas été précédée des mesures exigées par la loi intérieure. Sans doute, si cette signification s'accompagne, comme ce sera le cas le plus fréquent, de mesures militaires, l'attaqué est en droit d'user de son côté des moyens de défense qu'il juge nécessaires, mais si, à la suite des commotions intestines qui pourraient provoquer dans le pays agresseur l'illégalité commise, aucun mouvement offensif ne se manifestait, nous croyons qu'il serait sage de considérer la déclaration de guerre formulée comme non avenue, à moins qu'il n'existe de justes raisons de faire notifier, comme il convient, au gouvernement de la puissance adverse, une déclaration régulière d'ouverture des hostilités.

La situation offrirait une certaine analogie avec celle du défendeur qui formule, devant la juridiction civile, une demande reconventionnelle et obtient dans la suite, à raison d'irrégularités commises, l'annulation de l'acte d'ajournement qui lui a été signifié.

L'examen des questions relatives au pouvoir qui a qualité pour déclarer la guerre nous a permis de constater l'évolution frappante qui s'est produite dans les idées depuis le jour où la conception de la monarchie absolue de droit divin a fait place à celle de la souveraineté populaire. Cette poussée démocratique, qui se manifeste de plus en plus aiguë, depuis que le branle lui a été donné par la Révolution de 1789, accroît de

jour en jour l'influence des représentants de la nation, au détriment des attributions normales du pouvoir exécutif. C'est là un danger sérieux sur lequel il convient d'attirer l'attention. Si le peuple possède des droits imprescriptibles, il ne faut pas oublier que les conflits trop fréquents entre les pouvoirs exécutif et législatif risquent de porter atteinte au respect qui demeure dû à l'autorité.

L'intérêt particulier doit s'incliner devant l'intérêt général. Les démocraties ignorent trop que le régime républicain, s'il est celui qui confère aux citoyens le plus de droits, est aussi celui qui exige d'eux le maximum de devoirs. A méconnaître cette vérité, elles rendent parfois les réactions nécessaires et justifient cette proposition que l'extrême liberté confine à l'extrême tyrannie.

CHAPITRE VIII.

Des effets de la déclaration de guerre

Principes généraux

Avant d'établir les conséquences les plus directes de la déclaration de guerre, il convient de rappeler quelques principes presque universellement adoptés dans le droit des gens moderne, et dont l'application nous permettra de dégager la solution qu'il convient d'adopter pour chacune des hypothèses que nous envisagerons. Ils constitueront, si l'on peut s'exprimer ainsi, les points de repère qui nous seront indispensables pour déterminer de façon nette et précise les effets immédiats de l'ouverture des hostilités.

Dans l'antiquité, comme au moyen âge, la guerre s'engageait non point entre les collectivités sociales, mais entre les membres de ces collectivités, considérés isolément et abstraction faite de l'organisme auquel ils appartenaient. La fameuse maxime romaine « Adversus hostem æterna auctoritas esto » recevait son application en temps de guerre comme en temps de paix.

« Autrefois, écrit Blünstchli, les dieux et les temples fournissaient seuls un asile contre la violence et la soif de sang des vainqueurs, mais cette protection était peu sûre et sa portée fort restreinte ».

Grotius et Puffendorf estimaient aussi qu'au point de vue juridique, la guerre n'était pas limitée aux Etats,

mais s'étendait à leurs membres. Ils n'ont fait, en exprimant cette idée, que partager sur cette question l'opinion admise de leur temps. La seule limite posée par l'auteur du « de jure belli », au nom du droit international, était l'interdiction d'abuser des femmes ; il ne réprouvait les autres atrocités commises qu'au point de vue de la morale et de la raison (1).

Ce n'est guère qu'à la fin du XVIII[e] siècle que l'idée nouvelle de la guerre, limitée aux nations, a pu se faire jour (2).

Nous en trouvons l'expression dans le discours prononcé par le ministre Portalis, à l'ouverture du tribunal des prises.

« Entre deux ou plusieurs nations belligérantes, les particuliers dont cette nation se compose ne sont ennemis que par accident ; ils ne le sont point comme hommes ; ils ne le sont même pas comme citoyens ; ils le sont uniquement comme soldats ».

La proclamation lancée le 12 août 1870 par Guillaume I[er] de Prusse, lors de l'entrée des troupes allemandes sur le territoire français, formule la même appréciation : « Je fais la guerre aux soldats et non aux citoyens français. Ceux-ci continueront, par conséquent, à jouir

(1) Grotius. « De jure belli et pacis tome I, chapitre V. « Le droit de nature n'exclut personne de la guerre et ce qu'est un esclave dans la famille, un sujet l'est dans l'État ».

(2) Wheaton distingue deux sortes de guerres : la guerre imparfaite limitée aux lieux, aux personnes et aux choses et la guerre parfaite où la nation tout entière est en conflit avec une autre et où tous les membres de l'une sont autorisés à commettre des hostilités contre tous les membres de l'autre, dans tous les cas et d'après toutes les circonstances permises par les lois générales de la guerre.

Cette distinction est absolument arbitraire et ne repose sur aucune donnée scientifique. La guerre, en principe, est une. Elle peut présenter des modalités, mais théoriquement, ses moyens d'action doivent être immuables, comme le but à atteindre.

d'une entière sécurité pour leurs personnes et leurs biens, aussi longtemps qu'ils ne me priveront pas, eux-mêmes, par des entreprises hostiles contre les troupes allemandes, du droit de leur accorder ma protection (1) ».

Le Dr Lieber, dans ses « instructions pour les armées des Etats-Unis en campagne », exprime la même idée et la série des préceptes qu'il donne aux troupes fédérales en est manifestement inspirée. Nous estimons donc que « la guerre est une cause perturbatrice des rapports du droit public, un duel d'Etat à Etat, qui peut bien affecter leur substance et leur richesse, mais non atteindre la société civile et les particuliers, protégés, dans leurs personnes et leurs droits privés, par une sorte de neutralité. Seul, l'Etat est engagé dans la guerre, en ce sens qu'elle doit uniquement tendre à la dispersion de ses armées, à la destruction de tous ses moyens de défense et, d'après le programme tracé par le maréchal de Moltke, attaquer toutes ses ressources, ses finances, ses chemins de fer et même son prestige (1) ».

En tant que simples particuliers, les individus des Etats belligérants ne doivent pas se considérer comme ennemis ; en tant que citoyens d'un Etat déterminé, appelés à défendre la cité, ils participent à l'hostilité des Etats auxquels ils appartiennent. Lorsqu'il s'agit de l'exercice de leurs droits privés, des droits inhérents à leur qualité de particuliers, il n'y a pas lieu d'apporter

(1) Convient-il de rappeler que les promesses de l'empereur n'ont pas été tenues et que les actes de cruauté inexcusables commis par les soldats allemands ont excité l'indignation de notre pays, comme de la presse étrangère ?

(1) La guerre moderne de J. Cabouat, p. 10.

pour le temps de guerre des modifications aux principes admis pour le temps de paix. Par contre, lorsque le droit public est en jeu, la situation se modifie et la conséquence de la substitution de l'état de guerre à l'état de paix est une modification des rapports existant normalement entre les soldats des armées belligérantes.

Cauchy (1), après avoir rappelé que la guerre entre les barbares se faisait de peuple à peuple, estime qu' « entre les nations civilisées, elle se fait d'armée à armée et comme les armées sont bien plus directement que ne l'a jamais été le peuple lui-même aux ordres et sous la main de l'Etat, on a pu dire que la guerre, se faisant d'armée à armée, se fait plutôt d'Etat à Etat que de peuple à peuple (2) ».

Quelques-uns cependant contestent cette théorie. Ainsi Twis (3) estime que « quand deux nations sont en guerre, tous les membres de l'une sont ennemis de l'autre. La même règle s'applique à toutes les personnes qui viennent résider dans le pays d'une puissance belligérante, avec connaissance de l'existence d'une guerre, ainsi qu'à toutes celles qui sont venues dans le pays avant la guerre et continuent d'y résider après le commencement des hostilités, plus longtemps qu'il n'est nécessaire pour régler convenablement leur départ. Les sujets de naissance d'un souverain ennemi peuvent être traités en ennemis par les autres belligérants, partout où ceux-ci les rencontrent, à moins que ce ne soit sur un territoire neutre, car, dans ce cas, le souverain neutre a la prérogative d'empêcher qu'on leur fasse violence ».

(1) Du respect de la propriété privée, p. 29.

(2) Cauchy considère l'Etat comme l'organisation administrative et le peuple comme l'organisation sociale ?

(3) Twis. Droit des gens, p. 77 § 43.

Lors de la guerre de l'indépendance américaine de 1778, la Cour suprême d'amirauté déclara, dans les considérants d'un de ses arrêts, que « chaque individu d'une nation doit considérer celui de l'autre Etat comme son propre ennemi » ; et conclut de ce principe erroné que les hostilités ont pour effet d'interdire toutes relations commerciales entre les sujets des belligérants.

Summer Maine (1) fait sienne cette manière de voir : « L'état de guerre entre deux peuples, écrit-il, a pour conséquence immédiate de transformer aux yeux de la loi tout sujet de l'un en ennemi de chaque sujet de l'autre. Car, par le fait même que tout citoyen participe aux actes politiques de son propre gouvernement (2), une guerre entre deux gouvernements nationaux devient une guerre entre tous les éléments individuels de chaque peuple. Ce principe, poussé à ses dernières limites, autoriserait la détention comme prisonniers de guerre des sujets de l'un des partis hostiles, qui voyageraient ou résideraient dans le pays de l'autre, au moment de l'explosion de la guerre, en même temps que la confiscation de leurs biens. L'exercice de ce droit serait néanmoins contraire aux usages modernes ».

Une telle conception aurait pu se soutenir au moyen âge. En un sens, les sujets étaient alors des parties dans la guerre, sous le régime féodal, en vertu du principe de l'alligeance perpétuelle, qui les rendait inséparables du sol sur lequel ils étaient nés. Leur mission à tous,

(1) Summer Maine. La guerre p. 171.

(2) La raison donnée par Summer Maine ne nous apparaît pas comme probante. Le vieillard, dans les pays démocratiques, comme la Belgique, la Suisse ou la France, possède le droit de suffrage et pourtant il est excepté de la guerre. A côté de son droit politique, il possède le droit au respect de sa personne, qui s'impose puisqu'il ne participe pas aux hostilités et de ses biens, puisque la propriété privée est inviolable.

quel que fût leur âge ou leur sexe, était de le défendre, pour témoigner au suzerain de leur fidélité. D'ailleurs, à cette époque, les armées régulières, telles qu'on les connaît de nos jours, n'existaient point et il est incontestable que leur institution a contribué à former le droit de la guerre.

Mais de nos jours, au XX[e] siècle, nous ne voyons point quelles sont les raisons qui pourraient justifier ou même excuser les propositions de Tavers-Twis et de Summer-Maine (1). Déjà l'appréciation, qu'ils devaient reprendre plus tard, avait été combattue par J.-J. Rousseau. « La guerre, écrivait-il dans le « Contrat social » n'est point une relation d'homme à homme, mais une relation d'Etat à Etat, dans laquelle les particuliers ne sont ennemis qu'accidentellement, non point comme hommes, ni même comme citoyens, mais comme soldats, non point comme membres de la patrie, mais comme ses défenseurs. Enfin, chaque Etat ne peut avoir pour ennemis que d'autres Etats et non pas des hommes, attendu qu'entre choses de diverses natures, on ne peut fixer un vrai rapport (2) ». Sans doute, l'appréciation des juristes anglais est conforme à la pratique adoptée par leurs compatriotes.

En tête du décret du 21 novembre 1806, Napoléon I[er] posait comme considérant que l'Angleterre répute ennemi tout individu appartenant à l'état ennemi et, en conséquence, fait prisonniers de guerre les équipages des vaisseaux de commerce et des navires marchands.

John Westlaeke a écrit que la guerre est une relation

(1) Pradier Fodéré, à propos de cette appréciation, estime qu'elle est si extraordinaire que selon lui, elle a dû dépasser la pensée de Twis, qui s'est laissé séduire par la perspective d'exprimer une idée inattendue.

(2) Contrat social. Livre 1, chap. IV.

d'Etat à Etat. Elle établit, à l'en croire, entre chacune des nations parties et les sujets de l'Etat ennemi, une relation autorisant les premiers à traiter ceux-ci comme s'ils étaient identifiés avec leur Etat, en d'autres termes comme ennemis, autant que l'exigent les nécessités impérieuses de la guerre et dans la mesure que l'humanité autorise. Dans cette théorie, les sujets sont donc responsables des devoirs, des engagements et des responsabilités du premier.

Blüntschli déclare que la guerre a lieu entre les Etats, non entre les particuliers. Les Etats sont ennemis, dans le sens propre du mot. Leurs citoyens, par contre, ne sont pas ennemis, ni entre eux, ni vis-à-vis de l'Etat ennemi. Néanmoins, les ressortissants d'un Etat belligérant sont indirectement considérés et traités comme ennemis, dans la mesure de leurs devoirs publics, comme citoyens de l'Etat et pourtant ils prennent une part personnelle à la lutte que soutient l'Etat (1).

« La guerre, écrivait M. de Talleyrand à Napoléon, n'est pas une relation d'hommes, mais une relation d'Etats. Le droit des gens ne permet donc pas que le droit de la guerre et celui de conquête qui en dérive, s'applique aux citoyens paisibles et sans armes, à leurs habitations, à leurs propriétés ».

Cette conséquence se justifie aisément à raison du motif de la guerre. Elle est fondée sur ce qu'un peuple, pour l'intérêt de sa conservation ou le souci de sa défense, veut, peut ou doit faire violence à un autre peuple. Elle est constituée, comme le prétendait Portalis, plutôt par un rapport entre les personnes qu'entre les choses. Les unes et les autres en éprouvent sans doute les pénibles conséquences, mais si les sujets en subissent

(1) Blünstchli distingue les ennemis actifs ou pasisfs, selon qu'ils prennent ou non part à la lutte.

la répercussion, c'est comme constituant l'un des éléments de cet organisme de protection sociale qu'est l'Etat et non point en tant qu'individualités.

Le principe que nous avons posé est capital. Il permet de déterminer, d'une façon précise, l'étendue des droits des habitants du pays envahi, en même temps qu'il établit une distinction essentielle entre les belligérants et non belligérants et qu'il différencie même dans celui qui prend part à la lutte le soldat du citoyen.

Mais il en est un autre, d'une égale importance. Le but de la guerre étant d'obtenir la paix, c'est-à-dire l'établissement de relations pacifiques entre les adversaires d'aujourd'hui, ceux-ci doivent s'attacher à se faire le moins de mal possible (1). Cette règle ne s'applique pas seulement aux corps de troupes en campagne. Elle trouve son application dans les rapports des Etats, envisagés comme personnes morales. Il leur est interdit de se nuire mutuellement par des moyens dépourvus d'efficacité sur l'objectif même de la guerre. Chaque fois qu'il leur faut prendre une mesure d'hostilité, la question primordiale qui se pose est celle de savoir si le moyen préconisé est de nature à réduire la durée des hostilités, si son emploi aura comme conséquence de hâter le moment où l'adversaire se confessera vaincu. S'il en est ainsi, et, d'autre part, si cette mesure n'est pas contre-indiquée par les lois de la guerre, il convient d'y avoir recours. Dans le cas opposé, elle doit être impitoyablement écartée parce qu'elle va directement à l'encontre de la fin des hostilités, c'est-à-dire du réta-

(1) Balthazar de Ayla dans son ouvrage sur « le Droit et les devoirs de la guerre », estime que les hostilités ne peuvent se justifier que par leur nécessité, que dans la guerre même juste, on ne doit infliger à l'ennemi que les dommages strictement nécessaires pour arriver à la paix et que le vainqueur doit toujours user de la victoire avec modération.

blissement de la paix et parce qu'elle constitue un acte d'inutile sauvegerie.

C'est ce critérium qui nous permet de protester avec indignation contre la conduite des Allemands, qui, au siège de Metz, lançaient leurs obus de préférence sur les bâtiments publics, voire même sur les hospices et les hôpitaux, que l'on avait pourtant soin d'illuminer durant la nuit. De tels faits sont répréhensibles, non seulement à raison du mobile qui les inspire, mais encore parce qu'ils déconsidérèrent inévitablement leur auteur devant tous les peuples civilisés.

Le principe que nous venons de poser est admis aujourd'hui dans toutes les chancelleries. Il a été invoqué à maintes reprises, lors des séances des deux Conférences de la Haye et satisfait (1) aux conditions exigées, pour qu'on puisse le considérer comme maxime de droit international public.

La plupart des juristes allemands s'inspirant de la pensée d'un de leurs plus éminents compatriotes et voulant tenter l'application à la collectivité de la ligne ou conduite qu'il avait tracée pour les individus abandonnés à eux-mêmes, estiment qu'en temps de guerre, les puissances doivent toujours agir de telle sorte que leur attitude puisse être généralisée et devenir une maxime universelle. Emmanuel Kant, dans ses « principes de Morale » avait exposé et développé avec succès la même idée. Ne pas faire à autrui ce que l'on ne voudrait pas qu'il soit fait à soi-même ; se soucier cons-

(1) « Pour faire partie du droit européen, déclarait Dumon, il ne suffit pas qu'une maxime soit enseignée par les publicistes ou même inscrite sur les traités diplomatiques. Il faut qu'elle ait pénétré dans les cœurs des peuples, qu'elle soit revendiquée comme un axiome de probité publique, qu'elle ne puisse pas être violée sans exciter, si ce n'est toujours la résistance, au moins l'indignation universelle ».

(Séances et travaux de l'Académie des Sciences Morales et Politiques, tome XXXV p. 4).

tamment de la répercussion que notre attitude diplomatique ou militaire peut exercer sur les nations voisines ; ce sont là des idées généreuses sur lesquelles on ne saurait trop insister. Sans doute, elles sont peut-être demeurées inaperçues de quelques juristes français, qui ne se sont pas rendu compte que ce dernier principe pouvait, le cas échéant, se substituer à ceux que nous avons précédemment exprimés. Mais précisément parce qu'il les englobe en un seul, parce qu'il a pour effet direct de les synthétiser, sa place demeure tout indiquée parmi les principes directeurs du droit de la guerre. L'application des idées généreuses que nous venons d'exposer n'entraîne pas seulement comme conséquence directe de remédier dans une mesure relative aux maux qui découlent nécessairement des hostilités. Il est de l'intérêt bien compris des puissances elles-mêmes, que leur champ d'action s'étende de jour en jour. Lorsqu'un gouvernement, au début d'une guerre, prend à l'égard de son adversaire une mesure qui, en apparence, peut constituer pour lui un désavantage, celui-ci le plus souvent témoigne par un procédé distinct ou identique, qu'il rend hommage à sa générosité. Les conflits sanglants du XIX[e] siècle nous ont à maintes reprises fourni des preuves éclatantes de cette mentalité. Il en fut ainsi en 1854, en 1870, pour ne citer que deux guerres auxquelles prirent part les armées françaises.

Ce sont là des témoignages bien opportuns pour faire comprendre aux juristes que, s'il leur est utile d'approfondir le droit privé, il ne faudrait pas que cette étude se poursuive au détriment du droit international public, qui, s'il leur vaut parfois dans la pratique d'amères souffrances, leur réserve aussi de plus en plus fréquemment, de réconfortantes consolations.

CHAPITRE IX

De l'attribution de la qualité de belligérant

L'une des conséquences primordiales de la déclaration de guerre est celle qui a pour objet d'attribuer aux deux Etats qui vont entrer en lutte la qualification de belligérants. Ce n'est point là un terme qu'il convient d'attribuer à la légère et parfois il est fort difficile de déterminer d'une façon précise si l'on se trouve ou non en présence d'un belligérant. Aucune difficulté ne subsisterait si l'on voulait réserver au terme sa signification originaires Mais l'état d'hostilités ouvertes ne suffit pas pour autoriser les armées en lice à se réclamer des lois de la guerre et c'est surtout à ce dernier point de vue qu'importe le critérium permettant de distinguer le belligérant de celui qui ne saurait prétendre à ce titre.

En principe, les Etats seuls ont droit à cette qualification (1), puisque nous avons précédemment démontré que seuls ils possèdent le droit de faire la guerre. Les pirates (2), les flibustiers né sauraient être protégés par les lois de la guerre contre la responsabilité de leurs actes, lors même qu'ils seraient organisés hiérarchiquement. Le droit pénal leur est seul applicable.

(1) La ville de Genève, après l'escalade, que tentèrent les Savoyards en 1602, fit pendre les prisonniers qu'elle avait faits comme des bandits.

(2) Blüntschli estime que l'on peut considérer comme belligérant l'Etat qui autorise la piraterie.

Blüntschli a soutenu, il est vrai, que les corps francs de Garibaldi, envahissant la Sicile de leur propre initiative, alors qu'ils ne pouvaient se réclamer officiellement du drapeau d'aucune puissance, étaient des belligérants (1). Nous ne saurions l'admettre pour la raison que nous venons d'invoquer.

Au cas de guerre civile, lorsque les dissidents ont organisé un gouvernement et possèdent des forces suffisantes pour prétendre à la conquête du pouvoir, les puissances ont le droit, voire même le devoir de leur reconnaître la qualité de belligérants, alors qu'ils observent les lois de la guerre. Sans doute, ils ne doivent pas, par une reconnaissance prématurée, donner à des insurgés une autorité morale suffisante pour ébranler un ordre politique donné, qu'ils estiment préjudiciable à leurs intérêts. Ce serait de leur part une véritable intervention dans les affaires privées d'un Etat et on sait que ce droit leur est contesté par la doctrine comme par la pratique internationale. Mais, lorsqu'ils estiment que les forces soulevées sont suffisantes pour tenir tête au gouvernement établi, l'humanité leur fait une obligation de ne pas les assimiler à des bandits (2).

(1) Droit international codifié, article 512. « On reconnaît cependant la qualité de belligérants aux partis armés, qui, sans avoir reçu d'un Etat déjà existant le droit de combattre les armes à la main, se sont organisés militairement et combattent de bonne foi, aux lieu et place de l'Etat, pour un principe de droit public ». Art. 513. Les pirates et les brigands ne possèdent jamais cette qualité, même organisés militairement ».

Art. 514. « Dans les confédérations d'Etats, la guerre entre le pouvoir central et les divers Etats de la Confédération, lorsqu'elle a pour but le maintien du droit public fédéral, porte le caractère d'une exécution fédérale. Elle n'est pas une guerre entre deux Etats égaux et ne reste pas, par conséquent, dans le domaine du droit international. Cependant ce dernier accorde dans l'intérêt de l'humanité la qualité de belligérant aux parties ».

(2) « Heffker pose la règle que la guerre civile prendra le caractère de guerre internationale lorsque le parti révolutionnaire se sera émancipé du corps de l'Etat, auquel il appartenait et aura acquis une certaine existence territoriale indépendante.

La France et l'Espagne agirent de cette façon envers les colonies anglaises de l'Amérique, en 1778. Lors des hostilités que provoqua la guerre de Sécession de 1861 à 1865, les Etats confédérés furent reconnus comme belligérants en mai et juin 1869 par la France et l'Angleterre. Le gouvernement de Washington fit entendre des protestations, devant lesquelles les cabinets de Londres et de Paris refusèrent avec raison de s'incliner. Il agit d'ailleurs exactement de la même manière, lorsque se produisirent et se multiplièrent les guerres civiles entre l'Espagne et ses colonies d'Amérique.

Lorsque la qualité de belligérant est reconnue à un pays qui entre en conflit avec un autre, il ne faudrait pas en conclure que cette qualification s'appliquera indistinctement à tous ceux qui prendront part aux hostilités, se trouveront sur le territoire de l'Etat ennemi ou devront être considérés comme ses nationaux. (1)

Autrefois, comme l'a remarqué Fustel de Coulanges, le droit des gens n'excluait personne de la guerre. Femmes et enfants, vieillards et adultes étaient considérés comme ennemis et contre eux, l'usage de tous les moyens de violences, même les plus atroces, était licite.

Grotius et Puffendorf se sont constitués les avocats de cette théorie. Au début du siècle dernier, le chancelier Kent adoptait cette conception, et plus tard Klüber écrivait que le droit des gens naturel ne défend point d'user

(1) « Un des effets immédiats de la guerre consistera dans l'exercice des pouvoirs extraordinaires conférés aux chefs d'armée, tant vis-à-vis de ceux qui les composent que vis-à-vis des particuliers résidant sur le théâtre des opérations. Ces commandants se trouvent, par application de la loi martiale, mise en vigueur, investis du droit de pourvoir aux nécessités urgentes et de prendre toutes les mesures que, dans leur prudence, ils jugent utiles pour assurer le succès de la guerre, en toute éventualité. Sera considérée comme rentrant dans les pouvoirs extraordinaires des commandants militaires la faculté d'instituer des cours martiales autorisées à faire justice prompte et expéditive ». Droit international codifié. Foire. Articles 542 et 543.

de violences envers tous les sujets de l'Etat ennemi et envers leurs biens. Admettre cette idée consiste à nier la limitation de la guerre aux Etats, envisagés comme personnes morales.

D'ailleurs, très fréquemment, ces auteurs ont établi une distinction entre le droit naturel, enseigné par la morale et le droit positif, tel qu'il est suggéré par la raison. Plus d'une fois, ils ont revendiqué, au nom du second de ces principes, des droits qu'ils refusaient à cause du premier. De nos jours, le droit international limite les hostilités actives aux soldats et aux marins. L'armée comprend naturellement les différentes classes que le gouvernement a le devoir de convoquer au jour de la mobilisation, telles que la réserve et la territoriale, pour les adjoindre aux effectifs des troupes actives.

Il est absolument prohibé de se servir, dans le cours des hostilités, de hordes sauvages non enrégimentées, mais il n'en est pas de même des corps indigènes régulièrement constitués. Nous eûmes donc le droit, en 1870, de rappeler d'Algérie les turcos pour apporter à nos soldats le secours de leur arme et les prétentions formulées par l'Allemagne de vouloir considérer notre attitude comme une atteinte portée aux principes du droit international ont été regardées avec raison comme injustifiées.

La pratique admet aussi l'emploi dans la guerre de corps armés que l'on ne saurait considérer comme partie intégrante des effectifs militaires. Il en fut ainsi pour les corps de Schill, en 1809 et de Garibaldi, en 1860. Parfois, il est vrai, on a refusé, en dépit de leurs importances et de leurs succès, de leur reconnaître la qualité

de belligérants, mais le plus souvent, cette prérogative ne leur a pas été refusée (1).

Une condition exigée d'eux est celle qui a pour objet de vouloir que les combattants soient reconnaissables comme tels et observent le droit de la guerre.

Un signe distinctif suffit, quelle qu'en soit la nature, pourvu que l'on ne puisse facilement l'exhiber ou le dissimuler.

Les Allemands eurent donc tort, en 1870, de vouloir considérer nos francs-tireurs comme des bandits, auxquels les lois de la guerre ne sauraient être applicables. Ils avaient pourtant reçu du Gouvernement de la Défense Nationale une autorisation générale en règle et le costume qu'ils portaient, le plus souvent, les empêchait de laisser subsister aucune équivoque.

Guillaume Ier aurait dû se rappeler l'article 13 de l'ordonnance prussienne de 1813, qui, de nos jours, n'a pas encore été abrogée et qui règle les mesures à prendre, en cas d'invasion du territoire prussien. « La landsturn n'a ni uniforme, ni signe particulier, car ces uniformes et ces signes serviraient à la faire reconnaître par l'ennemi et l'exposeraient à des représailles ». Cette disposition a donc pour objet, non de faire disparaître un doute sur la qualité de belligérant, mais de le maintenir. Elle évoque à notre esprit le souvenir des guerres de partisans (guérillas), telles que les Espagnols surent les organiser, lors de l'entrée dès troupes françaises sur leur territoire, sous le règne de Napoléon Ier.

(1) En droit strict, cette pratique peut difficilement se justifier, pour les raisons que nous avons précédemment exposées. Elles se caractérise, il est vrai par le mérite d'être plus humaine que les principes ne l'exigent. Rivier justifie, à ce propos, le traitement infligé en 1888, par l'amiral français Obry à l'aventurier russe Atchinoff, approuve l'exécution de quelques-uns des officiers de Schill et estime que Garibaldi aurait pu être fusillé, en 1860, si l'on avait voulu suivre le droit rigoureux.

Par sa proclamation du 8 août aux armées allemandes, en même temps que par celle qu'il adressait au peuple français, trois jours après, Guillaume Ier rappelait pourtant qu'il ne faisait pas la guerre aux habitants paisibles, mais qu'il la limitait aux seuls soldats français ». (1) Rationnellement, nos francs-tireurs devaient leur être assimilés.

Blünstchli (2) a posé en principe que « les chefs militaires ne sont jamais autorisés à déclarer qu'ils considèrent comme brigands les soldats de la landsturn non pourvus d'un uniforme et qu'ils doivent leur appliquer, s'ils sont fait prisonniers, les lois de la guerre, non les lois pénales. Cette appréciation est absolument contraire à celle de Wattel, qui estimait que l'on a le droit de faire pendre comme on ferait des voleurs et des brigands, les habitants non militaires qui commettraient des actes d'hostilité. L'opinion de l'éminent professeur allemand nous semble décisive et certes, en cas d'invasion du territoire, lorsque la population entière est soulevée contre l'envahisseur, c'est un devoir de justice en même temps que d'humanité de la faire bénéficier des lois de la guerre. Mais pourquoi le chef de l'armée allemande, au début de la guerre de 1870, avait-il exigé une commission individuelle, pour donner à chaque membre des corps de francs-tireurs isolément, un caractère de belligérant ?

Notre loi sur la garde nationale du 29 août 1870, votée ultérieurement, dispose que les citoyens qui se portaient spontanément à la défense du territoire envahi avec

(1) La guerre franco-allemande de Rousset, tome I. p. 423.

(2) Blüntschli place sur le même rang que les belligérants les personnes qui prennent à la conduite de la guerre une part active, en soutenant les troupes ou en rendant des services personnels à l'un des partis constitués régulièrement en vue des hostilités.

l'arme dont ils pouvaient disposer et qui portaient un des signes distinctifs de cette garde, étaient couverts par la garantie reconnue aux corps constitués et devaient être considérés comme faisant partie de cette garde. Les précautions étaient donc prises pour empêcher la possibilité de toute confusion. Par le décret du 2 novembre 1870, le gouvernement de la Défense Nationale, considérant que la patrie était en danger et que tous les citoyens se devaient à son salut, mobilisa tous les hommes de vingt-et-un à quarante ans, même mariés ou veufs avec enfants.

La situation de ces derniers n'était donc nullement comparable à celle du Dr Jameson et de ses complices, lors de leur tentative de 1896 pour porter atteinte à l'indépendance des Républiques sud-africaines.

Les autorités de Prétoria, si elles avaient voulu s'en tenir au droit des gens strict, avaient incontestablement le droit de leur appliquer le traitement que l'on a coutume d'infliger aux bandes de brigands. Dans la suite, l'Angleterre hélas ! ne devait pas tenir compte de leur modération.

De nos jours, grâce aux travaux de la Conférence de La Haye, l'incertitude a disparu sur la question de savoir dans quelles hypothèses il convient de reconnaître à un combattant les prérogatives du belligérant. La question figurait au programme de la Conférence de 1899 et le texte voté est inséré aujourd'hui comme annexe à la convention, dans le règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre. (1)

(1) Cette codification était indispensable, si l'on songe à la transformation absolue qui s'est produite dans les idées, depuis quelques siècles, sur la question du service militaire et que M. Chevalier a ainsi exposée.

« En même temps qu'entre personnes de nationalité différente, les rapports individuels sont chaque jour plus profondément empreints

Section X. — Chapitre X. — Des lois de la guerre.

Art. 1°. Les lois, les droits et les devoirs de la guerre ne s'appliquent pas seulement à l'armée, mais encore aux milices et aux corps de volontaires, réunissant les conditions suivantes :

1°) avoir à leur tête une personne responsable pour ses subordonnés ;

2°) avoir un signe distinctif fixe et reconnaissable à distance ;

3°) de porter les armes ouvertement ;

4°) de se conformer dans leurs opérations aux lois et coutumes de la guerre.

Dans les pays où les milices ou les corps de volontaires constituent l'armée ou en font partie, ils sont compris sous la dénomination d'armées.

Art. 2. La population d'un territoire non occupé qui, à l'approche de l'ennemi, prend spontanément les armes pour combattre les troupes d'invasion, sans avoir eu le temps de s'organiser, conformément à l'article 1er, sera considérée comme belligérante, si elle respecte les lois et coutumes de la guerre.

Art. 3. Les forces armées des parties belligérantes peuvent se composer de combattants et non-combat-

d'estime et de bienveillance réciproque, en même temps que les intérêts pacifiques, par excellence, ceux du commerce international, acquièrent des développements inouïs, en même temps les institutions militaires, par lesquelles chaque nation menace ses voisins et s'apprête à leur mettre l'épée sur la gorge, se déploient sur des proportions toujours croissantes et l'Europe adopte, avec une surprenante unanimité, une organisation sociale et politique, ayant pour base que la profession de soldat soit apprise et pratiquée par tous indistinctement et inhérente à la qualité même de citoyen ». Chevallier. « Revue des Deux-Mondes ».

tants. En cas de capture par l'ennemi, les uns et les autres ont droit au traitement des prisonniers de guerre (1).

Les principes admis par la Conférence de La Haye, sont précisément ceux que nous avons fait valoir dans le cours de ce chapitre. L'accueil qu'ils ont reçu est une preuve manifeste de la tendance qu'ont les lois de la guerre à se civiliser. Cette précision est utile, non seulement parce qu'elle a pour effet de réduire à leur strict minimum les effets des hostilités, mais encore parce qu'elle atteste, comme tant d'autres, l'influence exercée par le Droit sur un domaine que l'on prétend parfois libéré de sa domination.

(1) Ce n'était pas assez que la guerre devint publique par le caractère de celui qui la déclare : il importait encore qu'elle le fût par l'instrument employé pour la faire. C'est ici que le droit de la civilisation est venu ajouter un perfectionnement manifeste au droit de la nature. L'une des causes secondaires qui ont le plus contribué à faire passer dans la pratique de la guerre les principes d'humanité qui découlent de l'évangile, c'est l'établissement d'armées et de flottes régulières ». (Cauchy, le Droit maritime international, 1862, t. I, p. 291 et suiv.)

CHAPITRE X

De l'application des traités en temps de guerre

Quelles peuvent être les conséquences de la déclaration de guerre sur les conventions auxquelles l'un ou l'autre des belligérants se trouve partie au jour des hostilités ? Il semblerait que, sur ce point, l'accord des auteurs doive être unanime. La question ne présente pas la complexité de celles qui ont pour objet le régime auquel les personnes ou les propriétés se trouvent astreintes par l'institution de l'état de guerre. De fait, la théorie du droit international ne présente aucune divergence, relative à l'effet immédiat de la déclaration de guerre, sur les accords diplomatiques. Les difficultés ne commencent à surgir que lorsqu'il s'agit de déterminer, d'une façon précise, le caractère juridique de cet effet. Des conventions que les puissances peuvent passer entre elles, les unes sont relatives à l'état de guerre, les autres lui sont étrangères. Lorsque les hostilités sont déclarées, *ipso facto*, les premières reçoivent leur application par le seul fait que la situation antérieure se trouve modifiée. Ainsi, lors des guerres récentes qui, tour à tour, ont désolé la Grèce ou Cuba, le territoire des Républiques sud-africaines ou la Mandchourie, les traités conclus, en prévision des hostilités, par les nations aux prises, ont été mis en pratique.

Les accords de ce genre se sont heureusement multipliés, dans la seconde moitié du XIX^{e} siècle. Ils ont tous

comme caractères communs de viser à l'adoucissement des lois de la guerre, à la restriction plus étroite des maux qui en résultent. La Déclaration de Paris prononce l'abolition de la course. La convention de Genève prévoit les secours à apporter aux blessés militaires. La Déclaration de St-Pétersbourg interdit l'emploi des balles explosibles (genre dum-dum), qui causent dans le corps humain, en s'épanouissant, des maux superflus. Que dire enfin des deux Conférences de La Haye de 1899 et de 1907, qui, par l'institution d'un règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre, ont contribué, dans une large mesure, à la civiliser ?

En dehors de ces conventions d'ordre général, il en est d'autres par lesquelles certaines puissances peuvent s'engager à prendre telle mesure déterminée, en cas de guerre, sur un territoire étranger qui confine au leur.

Ainsi, dans l'hypothèse d'un conflit franco-italien, la région française du Chablais et du Faucigny devrait être neutralisée pour garantir l'indépendance de la Suisse.

Mais, à côté de ces traités, il en est d'autres pour lesquels la solution à donner ne saurait être uniforme. L'une des questions qui, autrefois, ont été des plus discutées est celle de savoir si lorsqu'un traité d'alliance existe entre un belligérant et une autre puissance, cette dernière doit être, par le fait même, considérée comme en état de guerre ou s'il convient, au contraire, de ne prendre aucun parti, avant qu'elle ait pris l'initiative d'une manifestation hostile. Aujourd'hui, la doctrine admet que le fait d'une entente, scellée par un traité entre les deux peuples, n'entraîne point comme consé-

quence de lier, d'une façon indissoluble, leurs existences (1). Sans doute, elle ne leur reconnaît pas le droit de violer les engagements par eux contractés ; elle s'élève avec autorité contre les atteintes portées par les gouvernements au droit des peuples à l'existence et à la liberté. Elle refuse, en un mot, de ratifier les accords diplomatiques qui ne lui semblent pas conformes à la saine raison.

Nous croyons, avec Grotius, qu'au-dessus des conventions diplomatiques, il y a une nécessité de justice, qui ne permet pas à une puissance alliée de tenir ses engagements, s'ils doivent avoir pour objet, dans une circonstance donnée, de permettre ou de favoriser une iniquité.

Il est un autre motif, pour lequel une puissance, alliée à une autre, ne se trouve pas nécessairement atteinte par une déclaration de guerre formulée à son amie. Les accords, qui constatent des ententes de ce genre, sont le plus souvent ignorés, sinon au point de vue des principes qu'ils posent, tout au moins sur certains points de détail. Comme ces points, d'ordre le plus souvent accessoire, sont susceptibles de déterminer les hypothèses dans lesquelles il y aura lieu à une intervention armée, cette situation astreint nécessairement celui qui prend l'initiative des hostilités à la neutralité, à l'égard des alliés de son adversaire (2).

En dehors des traités d'alliance conclus entre deux peuples indépendants, dans l'hypothèse que nous avons

(1) Klüber fait remarquer que c'est le plus souvent en vertu de considérations politiques, que l'on a regardé les alliés de l'ennemi comme belligérants ou comme neutres.

(2) Geffken prétend que lorsque la Russie attaqua la Turquie en 1877, l'Angleterre, la France et l'Autriche étaient indubitablement obligées, d'après le traité de Paris du 15 avril 1856, de la secourir ; néanmoins aucune d'elles ne bougea.

envisagée, il va de soi que, lorsque la guerre éclate entre deux peuples alliés, le traité qui les unissait se trouve définitivement anéanti.

Quelle solution admettre pour les peuples associés par une union personnelle ?

La question ne présente guère, il est vrai, d'intérêt pratique. De nos jours, cette forme d'union ne se subsiste plus. Mais peut-être qu'en vertu de cette loi d'évolution continue, que l'on peut constater dans le domaine politique, nous verrons à nouveau dans un avenir plus ou moins éloigné, deux royaumes, réunis sous un même sceptre et n'ayant d'autre point de contact que celui de cette souveraineté même.

Dans une union de ce genre, il n'existe, à proprement parler, aucune cohésion nécessaire entre la politique suivie par les deux peuples. Tous deux ont un gouvernement, un pouvoir législatif, des fonctionnaires propres, sont régis par des lois distinctes. Poser cette double considération est nécessairement faire prévoir que l'union personnelle n'a pas pour effet d'associer deux nations pour la guerre, puisque déjà, pour le temps de paix, cette association est des plus illusoires. La scission de la Norvège d'avec la Suède nous en semble une preuve manifeste.

La réponse ne saurait être absolument la même, lorsque l'on se pose la question de savoir si, dans une union réelle, l'ouverture des hostilités, l'état de guerre affecte à un titre égal les deux peuples unis. Leur association n'est plus, comme pour l'union personnelle, une question de mots ou d'étiquette. Certains organes de gouvernement leur sont communs et il faut bien reconnaître

(2) La dernière union personnelle vient de disparaître par l'annexion à la Belgique du Congo, jusqu'à cette date propriété du roi des Belges.

que ces organes comptent parmi les plus importants. Ainsi, en Autriche-Hongrie, le ministère des affaires étrangères est unique pour l'empire et le royaume. Par contre, certains éléments leur sont étrangers. L'Autriche a une dette publique distincte de celle de la Hongrie. Convient-il de reconnaître à une déclaration de guerre un effet général ou, au contraire, faut-il le restreindre ? S'il y avait doute, nous nous rallierions sans hésiter à la seconde manière de voir, en vertu du principe que nous avons admis, au début de cet ouvrage, qu'il faut toujours réduire à leur minimum les maux de la guerre.

Mais il est un autre critérium peut-être plus juridique, mais à coup sûr, hélas ! moins favorable à la cause de la paix, qui nous permettra de résoudre le problème. Lorsque la constitution n'est pas absolument précise sur la matière (le cas se présentera d'ailleurs fort rarement), nous croyons que la question de l'effet général ou restreint de la déclaration de guerre est intimement liée à l'existence d'un ou de deux ministères des affaires étrangères. S'il n'en existe qu'un seul, nous croyons que la guerre doit être commune aux deux peuples, qu'elle soit offensive ou défensive. Le département des affaires étrangères est, en effet, constitué pour l'expression et la défense des intérêts politiques. S'il est unique, il s'établit par le fait même une identité d'aspirations, une communauté d'intérêts qui, non seulement permet, mais encore rend nécessaire, au point de vue international, l'assimilation la plus complète entre les deux peuples et permet de les considérer comme constituant un Etat unitaire. Associés en vue de la paix, ils le seront, par suite, peut-être davantage en temps de guerre.

Dans une union incorporée, comme celle de l'Angleterre et de l'Irlande, la déclaration de guerre a toujours

un effet général. De telles unions sont d'ailleurs indifférentes au droit international et n'intéressent normalement le juriste qu'au point de vue du droit constitutionnel, propre à chaque pays.

A côté de ces unions et rentrant dans la catégorie que l'on pourrait désigner sous le nom d'Etats à multiples éléments, il faut placer les confédérations d'Etat et les Etats fédératifs. La caractéristique essentielle, qui les distingue, repose sur l'étendue des pouvoirs attribués au Congrès et la nécessité ou l'inutilité d'une ratification formelle des décisions qu'il a prises par les intéressés.

Dans la confédération d'Etats, en dehors de l'hypothèse où cette confédération a été spécialement instituée pour coordonner les efforts entrepris contre un ennemi commun (comme lors du soulèvement en faveur de l'indépendance américaine), et non pour veiller, d'une façon générale, à la sauvegarde des intérêts de tous, chacun des Etats confédérés garde le droit de faire la guerre isolément et par suite, sauf stipulation formelle, toute déclaration de guerre lui est spéciale. (1) Il nen va pas de même dans l'état fédératif, où le pouvoir central possède, sur la conduite des affaires politiques, une autorité exclusive. Les constitutions sont absolument formelles sur ce point et confirment pleinement la solution à laquelle s'est ralliée la doctrine.

Que décider lorsqu'un Etat a conclu avec un autre, contre lequel il engage la lutte, des traités d'ordre civil ou commercial ? Faut-il les déclarer suspendus, anéan-

(1) Ainsi le gouvernement français était persuadé que dans la guerre qu'il entreprenait le 17 juillet 1870, contre la Prusse, il était assuré de la neutralité de la Confédération germanique, à raison de son abstention dans les guerres soutenues précédemment par la même puissance contre l'Autriche et le Danemark.

tis, ou convient-il, par contre, de maintenir ceux qui ne sont pas incompatibles avec l'Etat d'hostilités ouvertes (1) ?

Nous adoptons sans hésiter cette dernière solution, à raison de l'objectif que doit poursuivre chacun des belligérants et qui consiste à tenter de fléchir son ennemi en lui causant le minimum de torts. Les conventions relatives à des matières de droit civil, gardent donc leur pleine autorité et nous ne croyons pas que les avantages juridiques dont un national, par l'effet d'accords diplomatiques, bénéficie sur le territoire d'une puissance puissent être supprimés ou modifiés par la guerre, lorsque l'intérêt de l'Etat ne l'exige pas d'une façon absolue.

On ne saurait admettre la même solution, tout au moins normalement, pour le maintien des traités de commerce ? Ces conventions ont le plus souvent comme effet de faire bénéficier les nationaux d'un pays déterminé, non de droits véritables, comme ceux que peut accorder le droit civil, mais plutôt de faveurs exceptionnelles. On conçoit donc que l'état de guerre offre cette particularité d'assimiler, au point de vue commercial, les nationaux aux neutres, en les privant de la situation favorisée dont ils jouissaient jusqu'alors.

Mais si ce traité de commerce se trouve paralysé en ses dispositions par la substitution de l'état de guerre à l'état de paix, quelle est la nature juridique de cette conséquence ? En d'autres termes, la déclaration de guerre exerce-t-elle sur les conventions commerciales une action extinctive ou suspensive ?

(1) Blünstchli et Acollas estiment qu'ils ne faut suspendre que les traités dont l'exécution est incompatible avec l'état de guerre. Kent exprime la même appréciation et pour ce même motif que la plupart des effets des traités sont rendus impossibles par l'état de guerre, croit nécessaire de poser en règle générale que les obligations qui en résultent disparaissent du fait des hostilités.

Généralement, on reconnaît à l'ouverture des hostilités un effet extinctif. Ainsi, l'article 11 du traité de Francfort, du 10 mai 1871, dispose que les traités de commerce avec les différents Etats de l'Allemagne, ayant été annulés par la guerre, les deux gouvernements prendront pour base de leurs relations commerciales le régime du traitement réciproque, sur le pied de la nation la plus favorisée. Les traités de navigation seront remis en vigueur.

Le principe posé par le traité de Francfort est-il conforme aux enseignements de doctrine ? Nous ne le pensons pas. C'est un effet suspensif et non extinctif que celui qui est provoqué par la déclaration de guerre, à l'égard des conventions commerciales (1).

La question se pose exactement de la même manière que pour la rupture du contrat de travail, en législation industrielle. La guerre est, au point de vue politique, ce qu'est la grève au point de vue social. D'autre part, ce sont des nations qui en viennent aux prises et méconnaissent, à raison des hostilités, les engagements qu'elles ont contractés ; de l'autre ce sont des ouvriers qui, dans l'espoir d'améliorer leurs conditions d'existence, se refusent à tenir compte des stipulations de l'accord auquel ils ont adhéré. Juridiquement, la situation est absolument identique et la solution que l'on applique à l'un des deux problèmes ne saurait logiquement différer de celle qui convient à l'autre.

Or, nous croyons, en dépit de la jurisprudence constante de la Cour de Cassation, que la grève est suspen-

(1) Il en fut de même dans la guerre de 1898. L'article 1 du décret espagnol du 24 avril disposait que « l'état de guerre existant entre l'Espagne et les Etats-Unis amène la caducité des traités de paix et d'amitié, du 27 octobre 1895, du protocole du 12 janvier 1897 et de tous les autres accords, traités et conventions existant entre les deux pays ».

sive et non extinctive du contrat du travail. De même que la guerre n'est pas l'état normal de l'humanité, on ne saurait considérer la grève comme l'état normal des rapports entre patrons et ouvriers. La grève, quelle que soit sa durée, appelle la reprise du travail, comme la guerre, en dépit des calamités qu'elle provoque, postule la paix. « Admettre que la grève entraîne la rupture du contrat de travail, écrit Planiol, c'est confondre l'existence juridique du contrat avec son exécution, qui est un fait. La prestation du travail n'est que l'exécution du contrat et quand le travail cesse, le contrat n'est plus exécuté ; cela ne veut pas dire qu'il soit résilié... La grève est une simple suspension momentanée du travail, quelque chose comme le refus d'une prestation qui constitue le droit de rétention et qui est employée comme une arme, pour amener l'autre partie à capituler. Alors même que les ouvriers veulent faire un autre contrat à des conditions plus avantageuses que l'ancien, ce n'est pas la grève qui détruit le contrat primitif ; il y a alors, dans la conduite des grévistes, deux choses à distinguer : 1° la suspension du travail ; 2° la conclusion d'un nouveau contrat à de meilleures conditions. Cette dernière fera l'effet d'une novation, qui remplacera l'ancien contrat par un autre, et la preuve que ces deux choses sont distinctes, c'est que la première (la suspension du travail) sert à obtenir la seconde (la conclusion d'un nouveau contrat).

M. Pic estime aussi qu'envisagée en elle-même, la grève ne met pas fin au contrat de travail ; elle en suspend seulement l'exécution pour un temps plus ou moins long ; elle en distend les rouages sans les briser,

(1) La situation est absolument la même, lorsqu'il s'agit du lock-out, puisqu'il ne saurait y avoir de différence juridique entre le lock-out et la grève.

jusqu'au jour où le conflit prend fin par un arrangement collectif qui vient consolider ou améliorer le contrat primitif, plutôt qu'il ne crée un état de choses nouveau.

Pour les mêmes raisons, nous estimons que l'état de guerre tend, en dernière analyse, à la reprise des relations pacifiques entre les belligérants d'aujourd'hui. Sans doute, la guerre n'a jamais comme objectif direct, comme but essentiel, de modifier un traité de commerce, mais toujours, au rétablissement de la paix, l'Etat vainqueur profite de son triomphe pour rétablir les traités de commerce précédemment en vigueur, en modifiant, à son avantage, les clauses qui lui étaient défavorables. Le traité de Francfort, auquel nous avons fait allusion tout à l'heure, nous fournit une preuve manifeste de cet état d'esprit. Nous croyons que, de tous les arguments invoqués, pour attribuer à la déclaration de guerre un effet suspensif, celui-là est le plus concluant. Ce n'est point dire qu'il soit le seul que l'on puisse faire valoir. L'état de guerre ne doit pas se continuer après la cessation des hostilités et pourtant, n'est-ce pas le résultat que l'on atteint, si l'on s'obstine à poser, en principe, que l'ouverture des hostilités supprime à tout jamais les engagements civils et commerciaux de tout ordre et de toute nature, intervenus précédemment entre les ennemis ? Nous croyons que les peuples ont leur honneur, tout comme les individualités dont ils constituent l'agrégat. L'honnête homme garde sa parole en dépit des dissensions passagères qui peuvent surgir entre lui et un autre citoyen. Il ne la viole que lorsqu'il s'y trouve contraint par des circonstances indépendantes de sa volonté, pour le moins de temps possible et en limitant ses effets autant qu'il dépend de lui. Il en va de

même pour les Etats. Le principe du respect de leurs engagements subsiste, en dépit des conflits sanglants. Il peut, par l'effet des nécessités de la guerre, se trouver momentanément affecté ; mais il ne saurait disparaître, car sa substance est éternelle, comme le Droit même, dont il constitue l'une des expressions.

Cette solution est d'ailleurs postulée par l'intérêt propre des belligérants. Poser en principe que la guerre résout définitivement tous les engagements serait nous ramener de quelques siècles en arrière, alors que la bonne foi était considérée comme une duperie. Mieux vaut déclarer qu'ils subsistent, sans rien perdre de leur valeur et, pour employer une expression usitée en droit civil, dire que si les belligérants momentanément sont privés de la possibilité de les exercer, ils en gardent du moins la jouissance. Une question, qui nous semble intimement liée à celle de la validité des traités en temps de guerre, est celle de l'attitude que doivent observer les envoyés diplomatiques d'une puissance, lorsqu'un conflit éclate avec l'Etat auprès duquel ils sont accrédités. De nos jours, la doctrine et la pratique s'accordent pour leur faire une obligation de quitter le territoire. Cette mesure s'explique par ce fait que la substitution de l'état de guerre à l'état de paix modifie la nature des rapports entre les nouveaux belligérants. La mission normale des diplomates est de veiller à la sauvegarde des intérêts de leurs compatriotes, de s'entremettre pour maintenir et affirmer de plus en plus, si c'est possible, les relations de confiance réciproque qu'il est souhaitable de voir s'affirmer entre les nations. Du jour, où par

(1) Celui qui viole les traités viole, en même temps, le droit des gens, car il méprise la foi des traités, cette foi que la loi des nations déclare sacrée ; il la rend vaine, autant qu'il est en son pouvoir » : Grotius.

le fait de circonstances indépendantes de leur volonté, leurs louables efforts sont devenus inutiles, on conçoit qu'ils se retirent, autant dans l'intérêt du gouvernement qui les a nommés, que dans celui de la puissance auprès de laquelle ils exerçaient leurs fonctions.

Il est incontestable que, dans de semblables éventualités, le gouvernement ne dispose pas toujours des forces de police qui lui seraient indispensables pour faire respecter l'immunité diplomatique des représentants accrédités auprès de lui. Loin de contribuer à mettre fin plus rapidement à un douloureux conflit, la présence de l'ambassadeur du gouvernement ennemi serait peut-être, pour ce motif, de nature à retarder l'époque de cette solution.

Au début de tous les conflits qui ont éclaté entre les peuples civilisés, cette même pratique a été suivie. Il en était ainsi au XVI[e] siècle.

Au moment de quitter leur poste, les représentants diplomatiques accrédités auprès d'une puissance prennent soin de confier à l'un de leurs collègues le soin de veiller à la sauvegarde des intérêts de leurs nationaux, mission dont ils ne ne peuvent plus s'acquitter.

En 1870, le ministre des Etats-Unis d'Amérique fut chargé de la protection des Allemands en France.

Lors de la guerre hispano-américaine, l'ambassadeur d'Espagne, auprès du gouvernement de Washington, pria les ministres de France et d'Autriche de se charger de ce soin. M. le Fur fait, à ce propos, cette sage remarque que, si l'attitude de l'Espagne peut s'expliquer par ses relations cordiales avec ces deux puissances, elle

(1) Parfois les relations diplomatiques ont été maintenues, malgré la guerre, par le moyen d'agents secrets, tels que ceux qui existèrent en 1812 entre la Prusse et la Russie, au cours de la campagne de Russie, pendant laquelle la Prusse était l'alliée involontaire de la France.

est contraire à la pratique internationale, qui n'admet qu'un seul représentant diplomatique à se charger du service intérimaire.

La généralisation du procédé adopté par le cabinet de Madrid serait susceptible, le cas échéant, de provoquer les dissensions entre les représentants des puissances amies, lorsqu'il s'élèverait entre eux une contestation sur la meilleure méthode de s'acquitter de leur office momentané. Le pays intéressé subirait lui-même la conséquence de cette discussion dans l'impossibilité pratique où il se trouverait de désavouer l'un de ses mandataires pour éviter de froisser de légitimes susceptibilités.

On pourrait peut-être juger étrange le maintien, en quelque sorte déguisé, de représentations diplomatiques entre les belligérants, par l'entremise d'une tierce puissance. A première vue, la nécessité de ce système peut sembler discutable et il est évident que son existence constitue un argument contre ceux qui soutiennent que l'état de guerre supprime entre les Hautes Parties, intéressées à la lutte, les relations de tout ordre et de toute nature.

En dépit des hostilités, il demeure opportun de maintenir la possibilité des représentations diplomatiques, lorsque la nécessité s'en fait sentir. Parfois l'adversaire use de procédés condamnés par le droit des gens ou viole un engagement auquel il a souscrit, en prévision de la

(1) On s'est souvent demandé si le ministre qui reprend son poste au rétablissement de la paix continue ses fonctions, ou si c'est, au contraire, un nouveau mandat qui lui est conféré. La question de savoir si le bail de l'ambassadeur est résilié par la guerre s'est présentée en 1866 pour le ministre de Prusse à Vienne. L'ambassadeur soutenait que sa mission n'était que suspendue par les hostilités. Sa thèse, acceptée par le tribunal de première instance, fut rejetée par la Cour d'appel. Il nous semble qu'il eût été plus rationnel de l'admettre, parce que la rupture des relations diplomatiques doit être considérée comme un accident momentané, et non comme une situation durable.

guerre. Il convient alors de lui rappeler ses devoirs et les bons offices d'un intermédiaire sont, par suite, indispensables. De plus, leur opportunité se manifeste de la façon la plus évidente, lorsque se produiront les premiers présages de la paix. Chercher un terrain d'entente, aplanir les difficultés, favoriser les transactions, en un mot, contribuer, dans une large mesure, à hâter l'heure du rapprochement : tel sera le rôle de l'ambassadeur choisi et définir ainsi sa tâche équivaut, ce nous semble, à démontrer sa nécessité. C'est à ce travail, éminemment utile, que s'est attaché en 1899, le ministre de la République française à Madrid et les gouvernements d'Espagne et des Etats-Unis se sont plu à rendre hommage aux efforts désintéressés de M. Jules Cambon, qui furent couronnés de succès.

C'est une preuve que l'intervention de certaines puissances, si elle est utile pour prévenir les conflits, n'en garde pas moins une certaine importance, lorsque les premières démarches tentées ont échoué. Si la guerre a été évitée entre l'Autriche et quelques-unes des puissances balkaniques en 1908, il ne faut l'attribuer qu'à l'efficacité de la méthode, suivie par les principaux gouvernements européens et dont les résultats pratiques se sont fait sentir tant à Vienne qu'à Belgrade.

Sans doute, cette intervention n'a pas toujours servi à consacrer le droit du plus faible, alors qu'il pouvait se prévaloir de l'équité, mais tout au moins, elle a eu ce résultat de prévenir ou d'arrêter une guerre et c'est là une indication qu'il convient de ne pas négliger.

CHAPITRE XI

Des relations juridiques ou commerciales en temps de guerre, entre les ressortissants des belligérants.

« C'est à l'appoint passionnel qu'il faut attribuer le caractère atroce et impitoyable qu'a eu la guerre, dès la plus haute antiquité. Si l'on était resté sincèrement sur le terrain des revendications avouables, on n'aurait pas souscrit à la fiction unanimement admise, en vertu de laquelle il suffisait à deux peuples d'en venir aux mains, pour qu'aussitôt tous les rapports juridiques qui existaient entre eux, soit en vertu de traités, soit en vertu d'un sentiment purement naturel d'équité, fussent rompus. Etrange façon, en effet, pour un Etat, qui, en attaquant un autre, eût voulu passer réellement pour un redresseur d'iniquités que de commencer par méconnaître l'autorité du droit en vigueur. »

Ces paroles de Moynier (1) résument la pratique internationale sur la question des rapports juridiques ou commerciaux, en temps de guerre. Sous prétexte que deux Etats sont en conflit armé, on croit que leur intérêt bien entendu est de prohiber formellement toutes transactions entre leurs sujets. Nous nous abstiendrons de discuter maintenant cette théorie et préférons d'abord donner quelques exemples de l'application de cette idée.

(1) Essai sur les caractères généraux de lois de la guerre, p. 29.

En 1242, au début des hostilités avec l'Angleterre, Louis IX, roi de France, fit arrêter les commerçants anglais qui se livraient au négoce dans le royaume et saisir leurs marchandises. Henri III prit plus tard la même mesure.

Cette pratique était celle de l'Angleterre, dont le premier soin en cas de conflit consistait à arrêter les commerçants ennemis. Elle les relâchait ensuite sous la condition de réciprocité. En 1675, lors de la guerre des Pays-Bas avec la Suède, les Etats Généraux des Provinces Unies autorisent formellement la continuation du commerce avec les belligérants.

Heffter raconte qu'en 1755, les Anglais furent expulsés en masse du territoire français, au son du clairon et du tambour.

Dans la guerre franco-anglaise, déclarée le 17 mai 1756, le roi d'Angleterre autorisa tous les Français qui se trouvaient dans ses Etats, à y demeurer, à la condition formelle de garder une stricte neutralité.

La même puissance prit une disposition analogue le 2 janvier 1762, lorsqu'elle déclara la guerre à l'Espagne (1).

Le traité qui mit fin à la guerre de l'Indépendance américaine fit revivre les créances privées, qui, pendant le cours des hostilités, avaient été considérées comme éteintes.

Le traité du 6 février 1778 entre la France et les Etats-Unis renferme la clause suivante : « Afin de promouvoir d'autant mieux le commerce des deux côtés, il est con-

(1) Attendu qu'il peut se faire que plusieurs sujets du roi d'Espagne demeurent dans notre royaume, nous déclarons par ces présentes que notre royale intention est que tous les sujets espagnols, qui se comporteront comme ils doivent envers nous seront sauvegardés, quant à leurs personnes et à leurs effets ».

venu que, dans le cas où la guerre surviendrait entre les deux nations susdites, il sera accordé un délai de six mois, après la déclaration de guerre, aux marchands, dans les villes et cités qu'ils habitent, pour rassembler et transporter leurs marchandises. S'il en est enlevé quelque chose ou s'il leur a été fait quelque injure, durant le terme prescrit ci-dessus, par l'une des deux parties, leurs peuples ou sujets, il leur sera donné à cet égard pleine et entière satisfaction (article 22). Une disposition analogue, instituant un délai d'un an, est inséré dans l'article 45 du traité de navigation et de commerce du 11 janvier 1787 (du 31 décembre 1786, en style russe) entre la France et la Russie.

Charles X dispose, dans une ordonnance, au XIV^e^ siècle, que ceux qui feront du commerce en France, au moment d'une déclaration de guerre, auront la faculté de s'en aller librement avec leurs effets, mais se réserve, en cas de nécessité, le droit de les obliger à quitter le royaume.

Le traité de commerce de 1794, intervenu entre l'Angleterre et les Etats-Unis d'Amérique, convient que les dettes dues par les individus d'une nation aux individus de l'autre, ne pourront, en cas de guerre ou d'événements internationaux, être séquestrés ou confisqués.

La même disposition est reproduite par les articles 5 et 9 du traité de paix, d'amitié et de commerce, conclu à Paris, le 8 vendémiaire an IX (30 septembre 1800), entre la France et les Etats-Unis. Elle étendait le principe posé par la convention de 1794 aux actions ou fonds qui se trouveraient dans des établissements officiels ou dans des banques publiques ou privées.

Le 19 messidor de l'an XI, le gouvernement français prit un arrêté à l'occasion de la guerre qui venait d'écla-

ter entre la France et l'Angleterre. Il disposait qu'aucune instance, ayant pour objet le paiement d'engagements contractés pour faits de commerce par des négociants français envers des Anglais, ne devait, à partir de sa publication, être reçue devant les tribunaux français. Les instances déjà introduites pour cet objet seraient suspendues, ainsi que l'exécution des jugements qui auraient pu s'ensuivre, jusqu'au rétablissement de la paix.

Un arrêt de la Cour de Bruxelles, du 20 plûviose an XII, interpréta cet arrêté dans un sens extensif et déclara qu'il s'appliquait non seulement aux demandes, qui avaient pour objet une somme d'argent, mais encore à celles qui tendraient à l'accomplissement réel de tout engagement, quelle que fût sa nature. C'était enlever au sujet ennemi le droit de se faire rendre justice par devant la juridiction française.

En 1807, le Danemark prononça la confiscation de créances, dont des sujets anglais étaient titulaires contre des Danois. Le gouvernement de Londres, appuyé par la Cour suprême, protesta contre ce procédé contraire au droit des gens.

Lors de la guerre de Crimée, de 1854 à 1856, la société commerciale anglo-russe continua ses opérations, quoique sur un pied plus étroit, et le gouvernement anglais paya même les intérêts d'un emprunt russe, auquel il avait accordé sa garantie, en 1815. Par contre, il prohiba l'émission de valeurs russes pendant le cours des hostilités.

En 1860, lors des hostilités avec la Chine, la France et l'Angleterre autorisèrent leurs nationaux à continuer leurs relations habituelles avec les Chinois et renoncèrent au droit que leur reconnaît la pratique internatio-

nale de capturer la propriété ennemie sur mer. La guerre de Sécession de 1862 interrompit les relations commerciales entre les sujets des Etats du Nord et du Sud.

En 1870, le ministre prussien Camphausen reconnut implicitement la liberté des transactions commerciales entre Français et Allemands, en disposant que nos vins devraient acquitter le droit d'entrée maximum.

On voit, par ce rapide exposé, que, le plus souvent, les Etats belligérants ont revendiqué le droit de suspendre les relations juridiques ou commerciales entre leurs sujets. Convient-il de leur reconnaître cette faculté ? Convient-il de poser le principe que, sauf stipulations contraires, la guerre résout *ipso facto* tous les liens qui peuvent exister entre les régnicoles des puissances hostiles ? Nous ne le croyons pas.

On nous objectera, il est vrai, qu'il est incorrect de permettre à un citoyen français, dans l'hypothèse d'un conflit avec une puissance déterminée, de faire prévaloir ses intérêts propres sur ceux de son pays, de consentir à fournir à un sujet de son adversaire, des éléments, qui, sans pouvoir être considérés comme contrebande de guerre, n'en sont pas moins susceptibles de nous porter préjudice. Nous ne croyons pas que ce soit là un argument décisif.

Sans doute, en aucune hypothèse, nous ne reconnaissons à un national, la faculté, déniée aux neutres, de favoriser le transit de la contrebande de guerre ; nous lui refusons également le droit d'entretenir aucunes relations juridiques ou commerciales avec la puissance, que combat actuellement son pays. Un tel geste ne serait peut-être pas réprouvé par le droit international, mais c'est la morale universelle, qui, dans une semblable cir-

constance, prescrit l'abstention. Nous estimons donc méritée la condamnation, encourue en 1871, pour crime de haute-trahison, par le banquier Güterboëck, de Berlin, qui avait ouvert ses guichets pour la souscription à l'emprunt Morgan.

Mais la situation n'est plus la même, lorsqu'il s'agit d'un particulier qui traite avec un autre. En vertu du principe, formellement proclamé, que la guerre a lieu entre Etats, non entre citoyens, nous croyons devoir revendiquer pour eux la liberté des transactions.

Une puissance aurait certainement le droit de les prohiber, si son intérêt lui en faisait un devoir absolu. Il en irait ainsi, par exemple, sur un territoire envahi.

Une autre raison qui nous incite à reconnaître la liberté du commerce est que les transactions, continuées en dépit des hostilités, peuvent certainement contribuer, dans une large mesure, au rétablissement de l'état de paix. Un phénomène économique, sur lequel on a souvent insisté, est celui qui tend à rapprocher les diverses nations par l'alliance des différentes classes pour la défense de leurs intérêts communs. Ainsi, en dépit des frontières, les adhérents du collectivisme français pactisent avec les adeptes de la social-démocratie allemande, cependant que les grandes firmes industrielles des mêmes nationalités s'associent pour des entreprises communes (1). Ce phénomène qui, dans les périodes de calme, contribue au maintien de la paix, précisément parce qu'il persiste en temps de guerre, tend nécessairement à la rétablir lorsqu'elle a été troublée. Serait-il opportun, pour le vain plaisir d'aggraver inutilement une situation suffisamment pénible de décréter l'impossi-

(1) Schneider et Krupp, dans l'affaire de la concession du chemin de fer de l'Ouenza (mars 1909).

bilité d'accords commerciaux entre nationaux de diverses origines, à raison de leur seule nationalité, quand les circonstances n'en font pas une impérieuse obligation.

Le maintien des relations commerciales, en temps de guerre, est exigé autant par l'intérêt des particuliers que par celui des Etats belligérants, et dès lors que la justice l'exige d'une façon tout aussi absolue, il nous semble qu'il ne devrait plus subsister aucun obstacle à la réalisation pratique de cette idée.

Il ne sera peut-être pas sans intérêt de passer rapidement en revue les appréciations émises par les jurisconsultes, à propos de la question que nous étudions maintenant. Suivant les circonstances, et, il faut bien le dire aussi, suivant la façon dont ils conçoivent le droit international, ils ont exprimé sur cette manière, pour les raisons les plus diverses, les appréciations les plus divergentes.

Dahn reconnaît aux particuliers des nations en guerre le droit de continuer leurs relations commerciales mutuelles, en dehors du cas d'absolue nécessité. Le gouvernement aurait naturellement le droit d'intervenir pour empêcher les abus. Fidèle à la même idée, il estime que les particuliers, nationaux des puissances belligérantes, ont la faculté, lorsqu'il y a lieu, de soumettre leurs affaires privées à la juridiction des tribunaux du pays ennemi.

Bynkersoeck estime que : « En dépit de l'absence d'interdiction des relations commerciales, les déclarations de guerre prouvent suffisamment que ces relations sont défendues par le simple effet du droit de la guerre, car il enjoint à tout sujet d'attaquer les sujets de l'autre prince, de saisir leurs biens et leur faire tout le mal

possible. Mais l'utilité des marchands et les besoins mutuels des peuples ont presque anéanti le droit de la guerre, quant au commerce. De là, il résulte que, dans chaque guerre, le commerce est alternativement permis ou défendu, selon que les princes pensent qu'il est plus ou moins dans l'intérêt de leurs sujets. »

« L'interdiction des relations commerciales, a écrit l'abbé Bonnot de Mably au XVIII[e] siècle, devrait disparaître comme contraire à l'équité et aux intérêts bien compris des belligérants eux-mêmes ».

« On se demande pourquoi deux nations, qui se déclarent la guerre, s'interdisent d'abord, par un reste de barbarie, tout commerce réciproque. On ne peut remédier à un abus si fâcheux pour les commerçants et dont par contre-coup, tous les ordres de citoyens éprouvent les suites funestes, qu'après avoir proscrit un usage encore plus pernicieux et qui multiplie sans nécessité les maux de la guerre ; je veux parler des pirateries qui s'exercent sur les navires marchands, dès que deux puissances cessent d'être en paix. »

« Nous regarderions avec horreur une armée qui ferait la guerre aux citoyens et les dépouillerait de leurs biens. Ce serait violer le droit des gens et toutes les lois lhumanité. Or, je demande comment, ce qui serait infâme sur terre peut devenir honnête ou du moins permis en mer ? Pourquoi les corsaires auraient-ils des privilèges que n'ont pas les Talfacker et les Pandorre... Interrogez les politiques, aucun ne vous dira que les déprédations des armateurs aient décidé du sort et du succès de la guerre. Il n'y a pas d'Etat qui fasse en Europe un aussi grand commerce que l'Angleterre. J'en conclus qu'il est de l'intérêt des Anglais d'inviter les autres peuples à donner au commerce la plus grande liberté. »

Pinheiro Ferreira déclare que l'intérêt du commerce, aussi bien que l'enthousiasme de la religion et l'amour de la liberté ne connaissent d'autre patrie que le monde, ni d'autres citoyens que les hommes de tous les pays. L'interdire est un fait injuste, une erreur d'économie politique, une faute politique.

Pillet estime que les nationaux des belligérants ayant à la guerre un intérêt direct, ne doivent pas se trouver dans la situation des neutres, mais qu'il leur faut en supporter les incommodités, dans une plus large mesure qu'eux. Les actes de commerce doivent rester nuls, même après les hostilités, mais il ne faut pas interdire l'accès des tribunaux de l'Etat aux sujets de l'ennemi et lorsqu'il y a lieu à l'octroi des licences, il faut les interpréter de la façon la plus restrictive.

« En principe, il est admis, déclare Guelle, que tous les rapports entre les belligérants, soit pour le commerce, la correspondance épistolaire, les voyages et tout autre but sont absolument interdits dès l'ouverture des hostilités, sauf les exceptions spéciales que l'un ou l'autre des gouvernements intéressés a pu autoriser. « Si deux nations étaient en paix, à la date du contrat, disait le lord chancelier Eldon, comme le contrat était valide à l'origine, le droit revivrait, lors du rétablissement de la paix. »

Wheaton estime que les associations commerciales entre sujets d'Etats belligérants sont dissoutes par la guerre et que, pour les autres contrats, les hostilités ont comme effet d'en suspendre le recours, à raison de l'impossibilité de faire valoir ses droits.

« Après que la guerre est proclamée, aucunes relations pacifiques, de quelque nature que ce soit, ne peuvent être entretenues entre les sujets respectifs des puissances

belligérantes, si ce n'est en vertu de licences ou de conventions. Tout commerce est suspendu. Aucune créance n'est exigible, aucun contrat n'est légal, aucun procès ne peut être soutenu pour ou contre un ennemi, devant les tribunaux municipaux de l'un ou de l'autre Etat : « Ex natura belli commercia inter hostes cessare non est dubitandum », dit Bynkersoeck. Pour cela, il suffit qu'il y ait guerre de fait ; la déclaration est inutile. »

Twis estime que la guerre ne peut affranchir les parties des obligations d'un contrat valide à l'origine, mais elle suspend, jusqu'au rétablissement de la paix, les poursuites qu'entraînerait la non-observation. Tous les contrats faits avec l'ennemi pendant la guerre sont légalement nuls, car quiconque est sujet de l'ennemi ne saurait prétendre à notre juridicition.

Cette appréciation découle de celle que Twis avait exprimée à propos de la nature même de la guerre. Nous avons précédemment fait remarquer combien le principe qu'il posait allait directement à l'encontre des saines prescriptions de la doctrine. Il n'est donc point étonnant que la conclusion tirée de prémisses erronées ne puisse pas répondre à la conception que nous nous faisons du droit de la guerre.

Le national ennemi peut se réclamer de la juridiction d'une puissance hostile, parce que l'idée de justice n'est pas de celles qui se trouvent limitées par les frontières du pays. Elle domine les contingences et subsiste en dépit des circonstances muables.

Il est étrange qu'au XX^e^ siècle, les juristes n'aient pas encore déterminé, d'une façon unanime, le champ d'action qui est le sien, et que nous persistons à vouloir considérer comme aussi étendu que le monde, comme aussi durable que l'humanité elle-même.

La justice est une, et précisément, parce qu'elle doit faire abstraction de la nationalité des parties, elle subsiste pour tous indistinctement, pendant le temps de guerre comme dans le temps de paix. Les haines publiques sont déjà suffisamment criminelles pour que l'on ne doive pas les aggraver inutilement par la multiplication des haines privées.

CHAPITRE XII

Du respect de la propriété privée, lors de la la déclaration de guerre.

Rationnellement, il ne devrait exister entre la guerre continentale et la guerre maritime d'autre différence que celle qui tient à la nature distincte des opérations militaires, selon qu'elles s'effectuent sur l'un ou l'autre de ces deux champs de bataille. Les principes admis pour l'une devraient, semble-t-il, convenir à l'autre et l'on ne s'expliquerait point pour quelle raison la ligne de conduite suivie ne serait pas la même dans les deux cas. Les intérêts de certaines puissances maritimes, dont l'influence sur la politique mondiale est incontestable, les ont déterminées à maintenir les errements du passé, à l'égard de la guerre maritime, cependant que de jour en jour, grâce aux relations plus intimes des gouvernements, la guerre continentale a perdu de sa rigidité. Actuellement, on pose sans doute en principe, que la propriété privée est à l'abri des atteintes de l'ennemi, mais sous une foule de prétextes, on s'efforce de retarder l'extension de cette idée à la guerre maritime. Sous cette fallacieuse raison, que les navires marchands peuvent, en subissant quelques modifications, contribuer à la formation d'une marine de guerre auxiliaire, leur capture est déclarée de bonne prise. Peu importent les intérêts du commerce ! Peu importent les récrimi-

nations des armateurs, lésés directement, non plus comme soldats, comme membres de la collectivité politique, mais en tant qu'individualités, en tant qu'unités du corps social ! Améliorer cette situation est un problème que les gouvernants n'osent aborder, peut-être par timidité, peut-être parce qu'ils prévoient l'inutilité de leur démarche.

Sans doute, nous croyons qu'en temps de guerre « la propriété n'est pas inviolable, comme le dit M. Cabouat, elle est respectable et le respect dont elle est entourée s'efface devant la nécessité militaire ». Mais ce n'est point dire que la capture des bâtiments de commerce doive être regardée comme un droit strict. Il est incontestablement quelques circonstances, où cette capture pourra être légitimée par sa nécessité. Il en sera ainsi dans le cas de transport de contrebande de guerre par un bâtiment de commerce, ou encore dans l'hypothèse d'une tentative effectuée par un navire pour forcer un blocus, qui satisfait aux conditions exigées par la Déclaration de 1856 (1). De même, si les nécessités militaires contraignaient un commandant de bord à appréhender un bâtiment ennemi pour le transport de dépêches ou de munitions, voire même pour lui rendre un service d'un intérêt moins direct, son attitude ne devrait, ce nous semble, soulever aucune critique.

Nous ne considérons d'ailleurs pas comme irréfutable l'argument que l'on invoque pour justifier ou, plus exactement pour excuser les mesures prises : la facilité qui existe pour un gouvernement de transformer en unités de combat les navires destinés au trafic et aux transactions. Nous ne contestons pas la possibilité de

(1) Il convient de remarquer que toutes les puissances n'ont pas souscrit à la Déclaration de Paris. Ainsi l'Espagne et les Etats-Unis.

cette mutation, mais le résultat obtenu ne serait-il pas absolument identique, si l'on substituait au droit de prise, le droit de séquestre pendant la durée des hostilités ? Ce ne serait là sans doute qu'une réforme bien modeste, mais, précisément pour ce motif, conviendrait-il peut-êre de la regarder comme moins éphémère !

Mieux vaudrait, sans doute, adopter la proposition formulée en 1856 par les représentants du gouvernement des Etats-Unis d'Amérique, tendant d'exempter de capture toute propriété privée à la mer, proposition qui fut repoussée. Elle serait certainement la plus conforme aux exigences du droit international, car on ne voit pas quelle est la différence juridique, qui peut exister entre des objets, considérés comme propriété privée, suivant qu'ils sont sur terre ou sur mer.

« Quand deux Etats se font la guerre, nous dit Summer Maine, les navires publics et privés de l'un et de l'autre sont relativement à l'autre, autant d'objets de propriété mobilière flottant sur l'eau. La capture de l'un de ces objets par un navire de l'autre belligérant se règle à première vue, d'après les mêmes principes que la saisie d'un meuble précieux sur terre par un soldat ou une troupe de soldats. « Cette appréciation du jurisconsulte anglais justifie celle que nous venons d'exprimer. Cette règle, tombée en désuétude pour la guerre continentale, nous vient en ligne directe, du droit romain qui considérait la propriété privée de l'ennemi comme « res nullius ». Par suite, le droit du premier citoyen qui s'en emparait était incontesté et

(1) Si quid bello captum est, in præda est ». Leg. 28. Digeste. « Quidquid labet secum captivus dum capitur adeo in præda est capientique hosti acquiritur, ut vel si 500.000 essent, nihil tamen ex eo imputari possit in luitionnis petium vitæ ». Mornac sur cette loi. Dans la suite, défense est faite aux soldats d'amasser du butin. « Milites prohibentur prædia comparare, in his provinciis in quibus militant ». Marcianus, loi 9, titre 16, liv. 49 du Digeste.

on pouvait appliquer à cette hypothèse la règle édictée par l'article 2279 de notre Code civil : « Possession valait titre ». Les textes sont absolument formels sur ce point.

Il est certainement regrettable que cette règle soit parvenue à se maintenir dans la guerre maritime. A maintes reprises, les Chambres de commerce françaises se sont élevées contre elle avec énergie. Son seul résultat est de favoriser les Compagnies d'assurances qui, grâce à des primes formidables, garantissent aux armateurs une indemnité plus ou moins élevée dans l'hypothèse d'une capture de leurs bâtiments par l'ennemi.

Le droit de prise nous fait songer aux escadrilles de corsaires, frétées par les Etats barbares, qui s'emparaient des navires isolés qu'ils rencontraient sur leur passage. De nos jours, les effets de la guerre maritime sont identiques si les causes varient. Cette situation présente un autre inconvénient (1). Elle favorise le commerce des neutres, elle leur permet parfois de substituer leurs moyens de transport d'une façon définitive à ceux qui battaient l'un des pavillons belligérants. Cette mesure détestable n'entraîne pas seulement des conséquences pour le temps de guerre. Ses effets continuent à se faire sentir, lors du rétablissement de la paix. C'est toute une organisation commerciale qui est désorganisée et les juristes ont à honneur de protester contre un procédé qui institue l'état de guerre non plus entre les Etats, mais entre les particuliers.

On nous opposera peut-être cet argument que les nationaux des belligérants ne doivent pas se trouver

(1) Mabille insiste sur cet argument et fait remarquer qu'il n'est pas juste, que les peuples neutres s'enrichissent aux dépens des nations belligérantes, en attirant à eux un commerce momentanément interrompu.

dans la même situation que les neutres, puisqu'ils ont à la guerre un intérêt plus direct. C'est là une objection qui ne nous semble nullement décisive. Nous estimons, au contraire, qu'il est illogique de parler de l'intérêt que les particuliers peuvent avoir au maintien de l'état d'hostilités ouvertes.

A moins que l'on ne veuille faire allusion à ces sinistres bandits qui suivaient, il y a quelques siècles, les armées en campagne pour mettre au pillage les villes emportées d'assaut et abuser sans pitié des malheureux habitants ; à moins que l'on ne parle de ces détrousseurs de cadavres qui, sur les champs de bataille, dépouillent les morts de la journée et achèvent parfois les blessés pour éviter le juste châtiment qui les punirait s'ils étaient dénoncés ; personne, ni Etat, ni particulier ne saurait avoir d'intérêt dans la guerre. Sans doute, les nationaux d'un belligérant souhaitent, comme il est juste, le triomphe du drapeau pour lequel ils combattent ; sans doute, ils peuvent éprouver à l'aube de la victoire une satisfaction morale, mais nous ne croyons pas que ce sentiment corresponde à leur intérêt matériel. C'est un non-sens de prononcer ce mot, en présence des désastres irréparables que cause la guerre et les individualités dont l'ensemble constitue l'Etat qui doit triompher de l'ennemi, ne pourraient soutenir qu'il était conforme à leur intérêt matériel que leurs frères d'armes soient frappés sur le champ de bataille et qu'eux-mêmes supportent, en tant que particuliers, les dommages inhérents à l'état de guerre (1). Ce sont là deux propositions contradictoires, qui

(1) Le mathématicien Lhermitte, à propos de la légitimité de l'intérêt des capitaux, en économie politique, a exprimé cette idée qu'il ne pouvait concevoir qu'une cause définie eût un effet indéfini. La même observation serait susceptible de s'appliquer à la guerre dont la cause est nettement limitée, et dont les conséquences, au point de vue politique, économique ou social, sont incalculables. Cet effet de la guerre est trop manifeste, pour qu'il soit nécessaire de citer à l'appui de notre proposition des exemples qui la justifieraient.

nous semblent inconciliables. Pour cette raison d'ordre pratique, nous estimons souhaitable qu'au point de vue de la possibilité du commerce maritime, les nationaux des belligérants se trouvent dans une situation analogue à celle des neutres et le geste de l'armateur qui offre à la patrie ses enfants pour la défendre, qui se met lui-même à son service est assez noble pour qu'il faille lui en tenir gré et que l'on ne doive pas de gaieté de cœur aggraver une situation déjà si douloureuse.

« Que les gens armés se battent, écrivait Linguet (1) ; qu'ils s'écrasent ou soient écrasés, rien de mieux. Mais pourquoi, sur mer, le commerce paisible et sans défense partage-t-il les désastres de la guerre ?

Lord Palmerston, dans un discours qu'il prononçait à la chambre de commerce de Liverpool, le 10 novembre 1856, l'année même de l'abolition de la course, formulait lui aussi une vibrante protestation contre les procédés en usage dans les hostilités qui se déroulent sur mer : « Je ne puis m'empêcher d'espérer que les règles, appliquées à la guerre qui se fait sur terre, pourront être étendues, sans exception, à la guerre sur mer, de sorte que les propriétés particulières ne seraient plus jamais l'objet d'agression d'aucun côté », et il ajoutait : « Nous ne trouvons nulle part qu'un pays puissant ait été vaincu par les pertes privées qu'ont éprouvées individuellement ses citoyens. Ce sont les luttes des armées sur terre et sur mer qui décident du sort des querelles entre Etats ».

La dernière remarque exprimée par lord Palmerston est rationnelle. Jamais, la capture par les escadres des belligérants de bâtiments de commerce n'a contribué, même dans une mesure relative, au succès final. Les

armateurs intéressés, non couverts par une assurance, ont été ruinés et la situation de l'Etat lui-même n'en a pas éprouvé la moindre atteinte.

Il faut donc poser en principe qu'en temps de guerre, qu'il s'agisse d'hostilités maritimes ou terrestres, la propriété privée est inviolable, sauf le cas de nécessités militaires absolues, pour les raisons que nous avons invoquées. L'immense majorité des auteurs adopte ces conclusions. Nous aurons l'occasion, dans le cours de notre étude, de faire appel à leur autorité. Comme ces conclusions, pratiquées pour la guerre terrestre, ne le sont pas encore pour la guerre maritime, bien que l'institution de l'armement en course ait été abrogée par la déclaration de Paris de 1856, les juristes, en vue de remédier dans la mesure du possible à une situation que leurs efforts ne pouvaient corriger, ont exigé une notification préliminaire à la capture des bâtiments de commerce.

La situation de ces vaisseaux peut se présenter sous deux aspects différents. Un bâtiment quitte son port d'attache avant la déclaration de guerre. Les sentiments de la justice la plus élémentaire exigent que, devant la constatation de ce fait matériel par les registres et papiers du lord, le commandant du croiseur s'abstienne d'appréhender le navire. La capture ne deviendrait légitime que dans le cas de transport de contrebande de guerre et sur le refus du capitaine de tenir compte des justes prescriptions qui lui seraient exprimées. Il en serait de même dans l'hypothèse où le navire tenterait de forcer un blocus. Cette règle s'applique aux neutres et il ne convient pas d'en exempter les nationaux des belligérants.

L'autre hypothèse est celle de la situation des bâti-

ments aux couleurs ennemies mouillés dans un port au moment de la déclaration de guerre (1). La solution doit être absolument identique à la précédente, puisque la situation sera la même. Le chargement ou le déchargement par ce bâtiment de marchandises a contribué dans une mesure plus ou moins étendue, au trafic commercial de la nation hostile. Conviendrait-il dès lors de récompenser cette attitude par une prise effectuée au mépris du droit des gens et de la bonne foi mutuelle, qui doit régner entre les peuples ? Nous ne le pensons pas. Ce n'est pas la justice seule qui impose cette abstention. L'intérêt bien compris des puissances l'exige d'une façon tout aussi catégorique. C'est d'ailleurs une application de cette idée qui a été faite par la France au début de la guerre avec l'Allemagne. Déjà quelques précédents s'étaient établis antérieurement dans ce sens et nous sommes heureux de constater, qu'au cours de cette lutte douloureuse, tant sous l'empire que sous le gouvernement de la Défense Nationale, les principes du droit des gens ne reçurent jamais de notre part la moindre altération.

Lors de la guerre avec la Russie, en 1854, la reine d'Angleterre, prescrivant de mettre l'embargo sur tous les navires russes qui entreraient dorénavant dans une rade ou port ou un havre anglais, dispose qu'il serait accordé aux navires marchands russes, mouillés dans des ports ou des endroits quelconques, situés dans les possessions de sa Majesté britannique, un délai de six semaines pour embarquer leurs chargements et quitter ces ports et ces endroits. Les croiseurs anglais ne de-

(1) Le décret du 6 octobre 1806, par lequel fut promulguée la déclaration de guerre au roi Frédéric-Guillaume III de Prusse, prononça la capture de tous les vaisseaux prussiens mouillés dans les ports français.

vaient par les molester, s'ils les rencontraient en mer.

La Grande-Bretagne déclara même que tout navire russe qui aurait fait voile d'un port étranger, avant la date de l'ordre de sa Majesté, pour un port ou un endroit situé dans ses possessions, aurait licence d'entrer dans ce port ou cet endroit, d'y débarquer son chargement et de partir ensuite, sans pouvoir être inquiété, vers un port non bloqué.

Napoléon III prescrivit la même mesure et la Russie ne voulant pas faire preuve de moins de générosité que ses adversaires, prit une disposition analogue à leur égard.

Le 21 juillet 1870, le gouvernement français publiait, par le « Journal officiel », une note relative aux mesures à prendre à l'égard des vaisseaux allemands. « En ce qui concerne les bâtiments de commerce ennemis, actuellement dans les ports de l'Empire ou qui y entreraient dans l'ignorance de l'état de guerre, sa Majesté a bien voulu ordonner qu'il auraient un délai de trente jours pour quitter ces ports ; il leur sera délivré des sauf-conduits pour rentrer librement dans leurs ports d'attache ou se rendre directement à leur port de destination. Les bâtiments qui auraient pris des cargaisons à destination de la France et pour compte français, dans des ports ennemis ou neutres antérieurement à la déclaration de guerre, ne sont pas sujets à capture. Ils pourront librement débarquer leur chargement dans les ports de l'Empire et recevront des sauf-conduits pour retourner dans leurs ports d'attache ».

Une question connexe à celles que nous avons déjà examinées a trait à l'intercourse coloniale. Certaines puissances réservent, d'une façon formelle, le transport des marchandises et des personnes entre la métropole

et leurs colonies, aux bâtiments frétés par des armateurs de leur nationalité. Ainsi le trafic entre la France et l'Algérie est réservé aux navires de nationalité française.

La déclaration de guerre a-t-elle comme effet immédiat d'autoriser les neutres à substituer leurs bâtiments à ceux qui se trouvent, à raison des hostilités, dans l'incapacité d'effectuer le service ? La question a été discutée et, en doctrine, l'accord n'a pu s'établir. Pour notre part, puisqu'il y a une impossibilité de fait dont il faut tenir compte, nous estimons que les neutres sont autorisés à assurer la responsabilité de ce trafic, sauf opposition formelle de la puissance intéressée. Cette tolérance disparaîtra nécessairement au rétablissement de la paix, sauf stipulations contraires. Il ne faudrait donc pas supposer que cette situation de fait soit génératrice de droits au profit des non-belligérants, puisque la faveur dont ils jouissent est temporaire et révocable (1). En dehors des questions relatives à la situation créée à la propriété maritime par l'état de guerre, celles qui ont trait à la propriété terrestre ne sont pas moins dignes d'intérêt.

Il semblerait que sur ce point, eu égard aux raisons que nous avons fait valoir, à l'autorité des juristes qui se sont élevés contre les procédés en usage dans la guerre sur mer et que nous avons cités, l'accord des auteurs doivent être unanime. Il n'en est rien.. Le principe, posé par Justinien et en vertu duquel il admettait le droit d'une puissance belligérante de confisquer les

(1) Lors de la grève des inscrits maritimes de mai 1909, le gouvernement français a déposé sur le bureau de la Chambre un projet de loi, suspendant le monopole du pavillon, de façon à assurer les services des transports entre la France et l'Algérie, lorsque nos bâtiments se trouveront, pour une raison quelconque, dans l'impossibilité d'assurer ces relations. Ce projet justifie l'appréciation que nous avons exprimée.

biens et d'arrêter les personnes qui se trouvaient sur son territoire à l'ouverture des hostilités, compte encore des défenseurs (1).

Ainsi de Martens estime que la personne et les biens du sujet ennemi peuvent, même en temps de paix, faire l'objet de représailles. L'ennemi, à la rigueur, serait autorisé à saisir ces biens, non seulement sur le territoire ennemi et en pleine mer, lors de la rupture, mais même sur son propre territoire et dans ses ports. Pratiquement, les traités de commerce stipulent que, dans cette hypothèse, les bâtiments de commerce auront un délai pour quitter le havre où ils mouillent. Le chancelier Kent prétend qu'un Etat a le droit de traiter en ennemis les personnes et les biens qui se trouvent ainsi en son pouvoir, de confisquer les biens et de détenir les personnes comme prisonniers de guerre.

Les juristes qui partagent cette manière de voir à l'heure actuelle sont très peu nombreux et même ceux-là que nous venons de citer ont peut-être cédé trop facilement à l'impression que provoque fatalement l'autorité des premiers maîtres du droit international. Au moyen âge, le droit de capture des propriétés privées était admis, pour le temps de guerre, de la façon la plus formelle.

Ainsi Grotius et Puffendorf reconnaissent au belligérant, en possession d'un pays ennemi par droit de conquête, la faculté de s'approprier les créances dues par des nationaux neutres à l'ennemi. Mais ils ne contestent pas que, si un sujet d'un Etat est pris par un ennemi, ses biens ne sont pas acquis par le vainqueur, mais échoient à celui qui eût été son héritier légitime, s'il était décédé de mort naturelle.

(1) « Verum in pace qui pervenerunt ad alteros, si bellum subito exarsisset, eorum servi efficiuntur », apud quos jam hostes suo facto deprehenduntur Digeste XLIX, lib. XV § 12.

De même Bynkersoeck reconnaît en principe à une puissance belligérante le droit de confisquer toutes les propriétés réelles qu'un sujet ennemi possède sur son territoire, mais reconnaît que l'usage de toute l'Europe a été d'en séquestrer les revenus seulement pendant la guerre et de réinstaller le propriétaire dans son bien, lors du rétablissement de la paix.

« C'est un usage établi entre les peuples que les biens de chaque sujet répondent, pour ainsi dire, des dettes de l'Etat dont il est membre comme aussi du tort qu'il peut avoir fait, en ne rendant pas justice aux étrangers, en sorte que les intéressés peuvent se saisir des biens de tous les sujets de cet Etat, qui se trouvent chez eux et de leurs personnes mêmes (1) ».

Bynkersoeck reconnaissait au prince la faculté de se faire payer par ses sujets ce qu'ils devaient aux sujets de l'ennemi. S'il n'usait pas de cette prérogative les dettes revivaient à la paix, au profit des créanciers originaires, parce que l'occupation,provoquée par la guerre, consiste plutôt dans un fait que dans un droit (2).

Wattel estime que le souverain peut confisquer les dettes de cette nature, si le terme fixé pour le paiement survient durant le cours des hostilités. Il prétend même que la guerre peut être invoquée comme exception dilatoire, permettant au débiteur de différer le paiement des sommes exigibles, lorsque le créancier appartient à la nation adverse. « Aujourd'hui, ajoute-t-il, l'avantage et la sûreté du commerce ont engagé tous les souverains de l'Europe à se relâcher de cette rigueur et, dès que cet usage est généralement reçu, celui qui y

(1) Puffendorf. Chap. V. § 13.

(2) « Captura autem quamvis apud Romanos etiam exercita sit adversus eos qui tempore belli exoriuntur in alterius imperio inveniebantur, hodie quamvis exerceri possit, raro tamen exercetur ».

donnerait atteinte blesserait la foi publique, car les étrangers ne se sont liés à ses sujets que dans la ferme persuasion que l'usage général serait observé. En un mot, ce droit existe comme absolu, mais n'est plus pratiqué ».

Pour Kent, le pouvoir législatif des Etats-Unis peut décider, par une loi spéciale, dans les formes ordinaires, la confiscation des dettes contractées par les citoyens américains et dues à l'ennemi. Telle n'était cependant pas l'appréciation de Monroe, qui estimait indigne d'un Etat civilisé le pillage de la propriété privée. Phillimore et Wheaton reconnaissent l'existence théorique de ce droit, qui est d'ailleurs tombé en désuétude (1).

Les Anglais prétendent que la pratique de saisir et de confisquer les chargements des sujets ennemis, qui peuvent se trouver dans les ports d'un belligérant au moment de la déclaration de guerre, est une tradition de la Cour d'amirauté.

Certains d'entre eux, comme le juge Story, établissent une distinction suivant que la propriété se trouve sur l'eau ou à terre. La première serait passible comme prise de guerre de la juridiction de l'Amirauté ; la seconde, si toutefois les tribunaux de la puissance belligérante l'estiment susceptible de saisie et de condam-

(1) Massé a fait observer que c'est un mauvais moyen de rappeler les souverains à la modération que de commencer par leur reconnaître le droit de se montrer violents.

« Juridiquement la novation n'est possible que par l'assentiment à la substitution du créancier remplacé.... Les raisons qui démontrent que les belligérants n'ont pas le droit de confisquer les sommes dues par leurs sujets aux sujets ennemis s'appliquent à plus forte raison aux sommes dues par leurs sujets neutres, car si l'état de guerre ne peut influer sur les rapports particuliers et réciproques des sujets belligérants, comment influerait-il sur les rapports des sujets belligérants avec des sujets neutres? »

Lord Stowel disait qu'en principe, on peut nuire à son ennemi par tous les moyens et que les principes généraux stricts ne font pas grande différence, quant à la manière dont on y parvient.

nation, devrait donner lieu à des procédures judiciaires, selon le mode applicable aux confiscations municipales.

Ce sont là des distinctions, qui nous apparaissent comme subtiles et mieux vaut dire, comme Pinheiro-Ferreira, que la doctrine qui permet de traiter en ennemis les sujets de la puissance adverse qui résident sur le territoire, est un vestige du droit barbare, que nous ont transmis nos ancêtres, appelé à disparaître par l'effet des progrès constants de la civilisation. Le corollaire obligé de cette proposition est le principe du respect des biens de l'ennemi (1).

Nous considérons donc comme absolument fondé le considérant posé par le juge Marshall, fief-justice de la Cour suprême de Washington, dans un de ses arrêts : « La raison ne fait point de distinction entre les dettes contractées sous la foi des lois et la propriété acquise dans le cours des opérations de commerce. Quoique, dans la pratique, les navires et leur chargement qui se trouvent dans un port au moment de la déclaration de guerre puissent être saisis, on ne croit pas que l'usage moderne sanctionnerait la saisie des biens d'un ennemi qui se trouvent à terre et ont été acquis pendant la paix, au cours d'opérations commerciales ».

Nous avons eu l'occasion de constater précédemment que les suggestions du droit international théorique n'ont pas encore été appliquées dans la guerre maritime. Dans les hostilités qui se déroulent sur terre, le principe est appliqué avec toutes les conséquences qu'il entraîne.

(1) Lord Ellenborough, juge à la Cour du banc de la Reine déclarait inconcevable juridiquement la capture des biens d'une personn non prisonnière par une puissance non conquérante et de fait, ce mode d'acquisition de la propriété, s'il était admis, devrait être considéré comme un mode « sui generis », exhorbitant du droit commun, par suite, à raison de son caractère exceptionnel et injustifiable, comme répréhensible.

Parfois il y eût, même dans les temps actuels, des exceptions. Il convient de les citer non seulement pour les stigmatiser mais surtout pour montrer que leur nombre a été fort restreint, si on le compare à celui des guerres dont le globe a été le théâtre pendant le cours du XIX^{e} siècle.

Lors de la guerre de 1793, il fut procédé par les belligérants en présence à la confiscation des valeurs mobilières dues à leurs nationaux par les sujets de l'ennemi, et plus tard le Danemark agit de même à l'égard de l'Angleterre, qui lui avait capturé ses navires.

Après la bataille d'Eylau, Napoléon, sur de faux rapports qui lui avaient été transmis de Londres, attribua au gouvernement britannique l'intention de confisquer les fonds de la dette publique anglaise, appartenant à des Français. Il prescrivit alors à son ministre du Trésor, d'examiner si, dans le cas où l'Angleterre prenait cette mesure, il ne serait pas opportun d'user du même moyen de rigueur.

Déjà, lorsqu'il était premier Consul, en 1803, Bonaparte avait donné ordre au citoyen Marescalchi, ministre des affaires étrangères de la République cisalpine, de capturer toutes les marchandises italiennes, situées sur le territoire, au profit de la République, en même temps que d'arrêter et constituer prisonniers de guerre tous les Anglais qu'il s'y trouveraient (2 prairial, an XI-22 mai 1803).

Le traité du 30 mai 1814 restitua les propriétés confisquées pendant la guerre. Cette disposition était empruntée au dernier traité d'Aix-la-Chapelle entre la France et l'Espagne, dont l'objet se limitait pourtant à la restitution des seules propriétés, capturées avant la déclaration de guerre.

Lors de la guerre de Sécession, qui mit aux prises les Etats-Unis d'Amérique, les confédérés du Sud confisquèrent toutes les propriétés mobilières et immobilières, en même temps que les droits et créances possédés sur le territoire de ces Etats par les citoyens du Nord, à la seule exception des valeurs et fonds publics.

Cette restriction nous oblige à nous demander s'il convient d'établir une distinction entre les différentes formes de propriété mobilière. Du consentement quasi-universel des peuples, les créances privées ne peuvent valablement faire l'objet d'une confiscation. Faut-il dispenser les fonds d'Etats de l'application du principe général et disposer que, à raison des circonstances, ils sont dispensés de payer les intérêts de leur dette, de pratiquer l'amortissement de leurs obligations, en un mot, de tenir les engagements qu'ils ont contractés, lorsque leur créancier est un national de la puissance ennemie. Notre réponse ne saurait être mise en doute par ceux qui ont compris les principes dont nous faisons l'application dans le cours de notre étude.

La propriété privée demeure inviolable, quelle que soit la forme qu'elle revête, sauf le cas de nécessités militaires incontestables. Dans cette hypothèse, une réparation s'impose d'ailleurs. Ce sont là des cas d'espèces sur lesquels nous n'avons pas à exprimer d'appréciation, puisque l'objet de notre travail se restreint aux conséquences immédiates de la déclaration de guerre et non point à l'examen des situations de fait que l'état d'hostilités ouvertes ne peut manquer de créer.

Les objections que l'on a fait valoir pour dispenser les fonds publics de l'application de la règle commune tiennent surtout à la nécessité où se trouve l'un des belligérants de favoriser les efforts de son adversaire,

en fournissant à ses nationaux des subsides qui lui permettront de continuer la lutte. Il convient de rappeler que les engagements contractés par un Etat l'obligent envers les particuliers, les individualités considérées isolément, et non point comme faisant partie intégrante de l'entité politique, que constitue l'Etat. Par suite, l'application de l'idée que la guerre a lieu entre Etats, non entre particuliers, nous interdit d'excuser la confiscation des fonds publics. Cette solution s'impose même si l'on ne veut tenir compte que de l'intérêt bien entendu de l'Etat. Admettre que les hostilités ont pour effet de dénoncer les contrats d'ordre civil, passés par les puissances, serait porter un coup fatal à leur crédit. Seules les nations déclarées neutres profiteraient d'une semblable mesure et verraient leur dette se capitaliser à des taux infimes, alors même que pour d'autres raisons, on serait peut-être en droit de les ranger dans la catégorie des « pays à finances avariées ».

La difficulté de connaître la nationalité du créancier est un argument de plus que nous n'avons pas encore fait valoir. Les titres au porteur se sont multipliés, surtout depuis quelques années, dans des proportions considérables. La législation française jusqu'à présent s'est attachée à favoriser leur développement, lorsqu'ils sont représentatifs d'obligations publiques, en les dispensant du droit de transmission et de l'impôt sur le revenu, pour ne les assujettir qu'au seul droit de timbre. Il en résulte cette anomalie que les fonds d'Etat étrangers sont soumis chez nous à un régime de faveur (1), dont

(1) Les titres de rente russe, d'après la convention passée avec la Banque de France, les 11 avril et 1er mai 1895 peuvent être échangés contre un titre nominatif, sans aucuns frais. C'est là un système qu'il serait souhaitable de généraliser, dans l'intérêt du trésor public, en faisant bénéficier cette catégorie de titres, ainsi déposés dans les caisses de la Banque de France, d'avantages fiscaux.

ne bénéficient pas les obligations émises par les unités administratives françaises. En orientant dans ce sens, pourtant si contraire à nos intérêts propres, les disponibilités de l'épargne, on décrète par le fait même, d'une façon explicite, par l'existence de titres nominatifs dans cette matière, l'anonymat du capitaliste créancier et si l'on admettait la possibilité de la confiscation des fonds publics, on ne réaliserait cette mesure qu'à l'aide de présomptions absolument arbitraires.

A côté des principes juridiques, dont l'application dans l'espèce doit être conforme à la règle commune, c'est là un obstacle de fait que nous considérons comme des plus précieux.

La guerre ne dispense pas davantage *ipso facto* et à perpétuité un Etat de tenir les engagements auxquels il est tenu par l'effet de contrats civils envers une puissance étrangère. Sans doute, les obligations de cette nature sont de plus en plus rares. Elles subsistent pour quelques Etats, comme la Turquie, qui n'a pas encore payé à la Russie l'indemnité de guerre qu'elle s'est engagée à lui verser en 1878, de même que pour les Etats mi-souverains, astreints au paiement d'un tribut.

En droit, on pourrait soutenir que ces derniers sont pratiquement dispensés de verser la somme dont ils sont redevables au suzerain et cette considération se justifierait par la nature de la guerre engagée. Certes, la situation ne se présente plus de la même façon que

(1) Avant son annexion, la Bosnie-Herzégovine était astreinte au paiement d'un tribut à la Turquie. D'autre part, à propos de l'expédition marocaine, il est probable que le sultan de l'empire devra nous verser une indemnité puisqu'il faut considérer, d'après la thèse du gouvernement français, les crédits votés par le Parlement à cet effet, comme une avance dont le recouvrement aura lieu à l'issue des difficultés.

dans les cas précédents. Mais s'il est possible d'admettre la suspension du paiement, la thèse de l'effet suspensif des hostilités à l'égard des obligations ne nous permet pas de reconnaître à la déclaration de guerre un effet extinctif des conventions dont les clauses ont librement été arrêtées par les Hautes Parties Contractantes, pendant le temps de paix.

CHAPITRE XIII

Du droit d'un belligérant sur la personne des nationaux ennemis, à l'ouverture des hostilités.

La situation qu'il convient de revendiquer pour les nationaux d'une puissance ennemie, domiciliés ou résidant sur le territoire, lors de la déclaration de la guerre, a donné lieu aux controverses les plus intéressantes qui ont été résolues par les juristes dans les sens les plus opposés, selon la considération qui les a le plus impressionnés. Pour les uns, le respect des droits de la personne humaine les a engagés à poser en principe son inviolabilité, en dehors des cas de force majeure reconnue ; pour d'autres, la nécessité de sauvegarder les prérogatives de l'État les a déterminés à lui accorder des pouvoirs absolument draconiens. Bien peu ont compris qu'au lieu d'envisager uniquement la question sous un seul de ses aspects, il importait de concilier ces intérêts, en apparence contradictoires, au lieu de les opposer l'un à l'autre et de les représenter comme incompatibles. Plusieurs solutions peuvent se présenter. L'une des plus usitées, dans les temps anciens, était la xénélasie. Pratiquée sous l'inspiration de Lycurgue par la république spartiate, cette expulsion en masse des étrangers s'est généralisée insensiblement jusqu'au jour où, tombant dans l'excès contraire, les gouvernements se sont

avisés de l'imprudence de la mesure qu'ils prenaient et ont cru préférable de la remplacer par l'incarcération en masse.

Ces deux procédés absolument extrêmes sont aussi condamnables l'un que l'autre. Le premier néglige tout à la fois les intérêts de l'Etat et des particuliers. Il permet à ceux, qui, par leur présence sur un territoire, se sont trouvés à même de fournir des renseignements à son adversaire, de les procurer sans danger, en même temps qu'il les prive, le plus souvent, de la faculté de prendre, avant leur départ, certaines dispositions de nature à les favoriser.

L'arrestation des étrangers présente comme leur expulsion cet inconvénient de ne pas tenir compte des droits légitimes des individus, qui, confiants en la foi des traités, sont venus se fixer sur le territoire, mais offre tout au moins cet avantage de sauvegarder les intérêts de l'Etat.

Avant d'examiner s'il n'existe pas un moyen terme capable de ménager et les droits de l'un et les intérêts des autres, il peut sembler utile de passer rapidement en revue les circonstances dans lesquelles ont été mis en pratique les deux systèmes que nous venons d'exposer.

L'article 41 de la grande charte de 1215 édictait que « si la guerre éclate entre le souverain des étrangers et le roi d'Angleterre, ils seront arrêtés et leurs biens frappés de saisie, sans que l'on puisse cependant leur causer un dommage quelconque, jusqu'à ce que l'on connaisse le traitement infligé par le souverain ennemi aux négociants anglais ».

La prévision de cette mesure de représailles démontre que l'usage d'arrêter les étrangers dans un cas semblable était admis.

Dans quelques pays, la Ligue hanséatique sollicita et obtint des monarques la faveur pour ses marchands de n'être point inquiétés en temps de guerre et de pouvoir continuer à se livrer au négoce. Les statuts et ordonnances, publiés par Richard II en 1385, interdisent de faire prisonniers les prêtres étrangers ou les femmes, à moins qu'ils ne soient en armes.

Le Premier Consul publie, en 1803, un ordre prescrivant que tous les Anglais de 18 à 60 ans, ou tenant une commission de sa Majesté britannique, qui sont à présent en France, soient constitués prisonniers de guerre pour répondre des citoyens de la République qui ont pu être arrêtés et faits prisonniers par les vaisseaux ou les sujets du roi d'Angleterre, antérieurement à une déclaration de guerre.

Summer Maine, dans son ouvrage sur « La guerre », a protesté contre cette détention, mais il convient de faire valoir que Bonaparte ne prit cette mesure qu'à raison de l'attitude manifestée par le gouvernement de Londres. Nombre de bâtiments de commerce français avaient été capturés. Les équipages avaient été faits prisonniers antérieurement à toute déclaration de guerre. Ce sont là des circonstances qui excusent la mesure prescrite par le Premier Consul, qui même dans une certaine mesure, la justifient.

Le Journal Officiel de l'Empire, du 21 juillet 1870, publiait une décision par laquelle l'empereur, sur la proposition du ministre des affaires étrangères, autorisait les sujets de la Prusse et des pays alliés, qui lui portaient contre nous le secours de leurs armes, se trouvant actuellement en France ou dans les colonies, d'y continuer leur résidence, tant que leur conduite ne fournirait aucun motif de plainte.

Le 12 août 1870, on critiqua à la Chambre l'attitude du gouvernement qui avait cru devoir exiger d'eux une carte de séjour et plus tard, lorsque l'investissement de Paris fut à la veille de se réaliser, on leur enjoignit, par arrêté du gouverneur de Paris du 28 août, de se retirer au delà de la Loire dans un délai de trois jours.

L'Allemagne protesta contre cette mesure qu'elle déclarait attentatoire au droit des gens. Nous avions pourtant le droit strict de ne pas maintenir dans une ville assiégée des éléments hostiles de nature à paralyser notre défense. D'autre part, le fait que le cabinet de Berlin ne prit aucune mesure contre nos nationaux résidant sur son territoire, ne constitue pas à notre égard, comme on l'a prétendu, une circonstance aggravante, à raison du nombre restreint de Français résidant en Allemagne et de l'absence d'invasion de ce territoire.

Les Chinois qui résidaient au Japon furent autorisés, en 1894, lors des hostilités sino-japonaises, à y demeurer, mais le décret impérial du 4 août subordonna cette autorisation à la condition d'une déclaration de résidence.

Parfois il est arrivé qu'une puissance a autorisé les nationaux ennemis à résider sur son territoire, en astreignant leur séjour à certaines conditions déshonorantes ou en lui attribuant des effets que le droit international ne saurait légitimer. Ce sont là pratiques odieuses, réprouvées aujourd'hui par tous les peuples civilisés.

Ainsi Catherine II somma les Français fixés en Russie d'abjurer les principes révolutionnaires et un iradé en date du 2 mai 1897 autorisa les sujets grecs à demeurer en Turquie, pendant toute la durée des hostilités, sous la condition formelle d'une abdication définitive de leur nationalité grecque au profit de la nationalité tur-

que. Le cabinet d'Athènes s'abstint de prendre une mesure analogue à l'égard des sujets ottomans qui résidaient sur son territoire et les laissa libres de se comporter comme ils le désiraient.

Avant d'aborder l'examen de la solution qu'il serait souhaitable de voir se généraliser, lors de la déclaration de guerre, pour l'attitude à observer à l'égard des nationaux ennemis résidant sur le territoire, peut-être ne sera-t-il pas inutile de connaître l'appréciation des juristes sur la question.

Aux yeux de Grotius, c'est un fait introduit, sinon par le droit de nature, tout au moins par l'usage reçu partout que l'on peut se saisir de la personne des sujets du souverain qui ne fait pas justice.

Puffendorf, appréciant cette solidarité dont il suppose l'existence entre les citoyens et l'Etat, tente de la justifier par cette considération, qu'au point de vue actif, un Etat demande réparation pour le préjudice causé à ses particuliers. De même, dit-il, les particuliers doivent répondrent des fautes de l'Etat (1).

Calvo envisage, comme une conséquence logique et inéluctable de la déclaration de guerre, celle qui autorise la détention comme prisonniers des étrangers résidant dans le pays avec lequel leur patrie est en état d'hostilité.

Wheaton estime que tous les membres de l'Etat en-

(1) Admettre l'appréciation de Puffendorf consiste à se faire du rôle de l'Etat une conception que nous estimons erronée. L'Etat, par définition, a pour mission de sauvegarder les intérêts de tous ses nationaux, et chaque fois que l'un d'eux se trouve lésé par une injustice commise, c'est lui-même qui est lésé par l'atteinte portée aux droits de l'une de ces multiples individualités dont il constitue l'agrégat. Mais la réciproque ne saurait être exacte, parce que la fonction et les devoirs du citoyen diffèrent de ceux de l'Etat et par conséquent, ses droits ne sauraient être les mêmes que ceux de la puissance souveraine.

nemi peuvent légalement être traités comme ennemis dans la guerre.

En droit strict, d'après Kant, l'Etat a le droit de traiter en ennemis les personnes et les biens qui se trouvent en son pouvoir, de confisquer les biens et de détenir les personnes comme prisonniers de guerre.

Bynkersoeck pose en principe le droit d'arrêter les nationaux ennemis, mais reconnaît que cette faculté tombe en désuétude.

F. de Martens, à la fin du XVIII[e] siècle, écrivait que l'usage existe d'accorder aux habitants un délai pour quitter le territoire de l'Etat et se rendre en lieu sûr.

« Quoique, dit Klüber, le droit naturel des gens ne nous défende pas d'employer la force contre les sujets d'un souverain ennemi partout où ils peuvent se trouver, l'usage de la guerre, tel qu'il est établi en Europe, restreint l'exercice de ce droit naturel à l'égard de ces sujets qui ne peuvent être regardés personnellement comme ayant pris part à l'offense qui a fait naître la guerre, ni comme prenant part aux hostilités ».

Heffter admet, sans établir de distinction, la détention des nationaux ennemis.

Après avoir cité les raisons invoquées par les juristes qui ont été hantés par la préoccupation de sauvegarder envers et contre tous les droits de l'Etat, l'appréciation de leurs collègues qui ont insisté sur l'opportunité de sauvegarder les droits des étrangers n'en sera que plus utile à connaître. Le nombre de ces derniers s'accroît de jour en jour à l'époque actuelle et l'importance de plus en plus accentuée des relations diplomatiques et des transactions commerciales, ne peut que contribuer à étendre leur autorité et à faire passer leurs idées du

domaine de l'idéale théorie dans celui des réalités vivantes.

Emerigon juge que celui qui se reposant sur la foi publique vient chez nous pour faire du commerce ou pour une autre cause légitime ne doit pas être traité en ennemi, simplement parce que la guerre éclate entre sa nation et la nôtre.

Wattel et son commentateur Pinheiro-Ferreira disent que dans la guerre réglée qu'ils opposent à la guerre informe ou illégitime par l'absence de formalités, le souverain ne peut retenir les sujets de l'ennemi qui se trouvent dans ses Etats au moment de la déclaration. La bonne foi le leur interdit. Il doit leur laisser un temps convenable pour se retirer et ce n'est qu'à l'expiration de ce délai, s'ils ont refusé d'obtempérer à sa réquisition, qu'il faut les traiter en ennemis, mais en ennemis désarmés.

Heffter admet la détention des nationaux ennemis. Twis estime qu'il faut établir entre eux une distinction, suivant qu'ils sont de passage dans le pays ou qu'ils y ont établi leur domicile. Dans le premier cas, il conviendrait de leur laisser pleine liberté, alors que dans le second, il conviendrait, au contraire, de les empêcher de nuire au pays où ils résident.

Funck-Brentano estime que l'Etat ne peut considérer comme un devoir, de rendre à son adversaire des éléments de force d'autant plus redoutables que les sujets qu'il laisse partir ont séjourné dans le pays et le connaissent. Mais, d'autre part, l'Etat doit considérer que retenir ces militaires, c'est s'exposer à subir la même mesure de la part de l'ennemi et s'imposer à soi-même la surveillance d'hommes auxquels le patriotisme pourrait faire un devoir de nuire à la paix de l'Etat.

Il ajoute que, pour les nationaux ennemis restés sur son territoire, après la déclaration de guerre, l'Etat doit, dans sa conduite envers eux, tenir compte des nécessités de la guerre, de ses devoirs d'Etat et de la dépendance mutuelle des nations.

La solution du problème dépend, ce nous semble, de la possibilité que nous avons de concilier ces trois éléments. Il est indiscutable que l'Etat, engagé dans une guerre, doit, tout en tenant compte des nécessités d'ordre militaire qui s'imposent à lui, ne pas provoquer des mesures de représailles dont il serait le premier à souffrir.

Nous estimons qu'il a parfaitement le droit, si les circonstances l'y obligent, d'inviter les nationaux ennemis, fixés sur son territoire, à l'abandonner, lorsque l'intérêt des opérations engagées l'exige de façon absolue. Le droit naturel ne l'oblige pas à garder, au sein de la nation, des citoyens susceptibles de lui causer, dans des circonstances graves, un tort irréparable. Mais il est utile de laisser à ceux d'entre eux, disposés à s'engager sur l'honneur à observer la neutralité la plus complète, la faculté de résider où bon leur semblera. Au cas, où ils viendraient à manquer à leur parole, les lois de la guerre, usitées en semblable hypothèse, leur seraient immédiatement applicables.

Quelques juristes ont estimé opportun d'établir une distinction, entre les étrangers de nationalité ennemie, selon qu'ils résident, ou au contraire sont de passage sur le territoire. Il conviendrait de laisser aux premiers liberté pleine et entière, alors que les autres pourraient être expulsés, et la raison invoquée tient aux services rendus par les résidents au pays sur le territoire duquel ils se sont fixés. Nous croyons qu'il faut considé-

rer le mobile qui a déterminé la venue des nationaux ennemis, comme point de détail absolument indifférent.

De même qu'en droit pénal, en dépit des controverses des criminalistes, la seule question qu'il faille se poser en dernière analyse, à propos de l'abolition de la peine de mort, est celle de savoir si son maintien est indispensable au salut de la société, de même, la question que nous examinons doit, en dernier ressort, se solutionner de la façon la plus favorable aux intérêts de l'Etat, à la condition formelle de sauvegarder les droits imprescriptibles de chaque être humain.

Nous ne considérons pas comme fondé le critérium que l'on invoque et la distinction basée sur ce principe que certains des nationaux ennemis ont contribué à la prospérité de la nation nous apparaît comme irrationnelle. Les commerçants, les industriels étrangers, qui se fixent sur un territoire, pour s'y adonner au négoce, ou y fonder une manufacture nouvelle, ont en vue les bénéfices qu'ils retireront de leur installation et ne se soucient guère des conséquences qui en résulteront pour le bien-être général de la collectivité. C'est la perspective de salaires moins élevés, d'un coût de production plus avantageux, de tarif de douanes plus favorable, qui les a déterminés à s'expatrier. Ils ont obtenu le résultat qu'ils souhaitaient. Dès lors, que peuvent-ils demander de plus ?

Il nous semble que le droit commun, lors de la déclaration de guerre, est assez large pour qu'on puisse le leur appliquer et qu'on ne les fasse pas bénéficier d'une exemption injustifiée. Ils ont la ressource, s'ils le veulent, de s'engager à observer une stricte neutralité, et moyennant cette réserve, l'état d'hostilités ouvertes

n'aura nullement modifié leur situation. Il va sans dire que s'ils préfèrent, plutôt que d'y souscrire, quitter le pays, leurs biens devront être sauvegardés, au même titre que ceux des indigènes.

En exprimant cette appréciation, nous devons néanmoins reconnaître que, le plus souvent, l'institution d'une industrie nouvelle engendre d'heureux effets pour la prospérité de la région où elle est située. Mais nous ne croyons pas, en principe, que l'on doit en savoir gré à celui qui ne s'est proposé que la satisfaction de son intérêt personnel, au point de le dispenser de la loi commune et de lui reconnaître la possibilité de contrarier en quelque sorte librement les opérations militaires du pays qui lui a donné asile.

Sans doute, il est des cas exceptionnels qui peuvent se présenter et justifier une exemption tacite. A l'heure où les capitaux français, sollicités par les entreprises qui s'élèvent et se multiplient dans les pays neufs, dans les régions encore inexplorées de l'Amérique ou de l'Afrique, vont ouvrir à ces contrées l'aurore d'une vie commerciale et industrielle des plus intenses, il faut bien reconnaître que si la guerre éclatait entre la France et l'une de ces puissances, hypothèse par ailleurs des plus invraisemblables, une atteinte au principe en faveur de ces industriels et de ces commerçants nous semblerait absolument justifiée.

Ce sont là des circonstances exceptionnelles qui, de nos jours, ne pourraient guère se produire, sur notre vieux continent, et précisément parce que notre modeste étude sur la déclaration de guerre ne prétend pas englober l'ensemble des cas d'espèce qui peuvent se présenter, nous étions en droit de proposer comme règle générale le principe que nous avons exprimé.

CHAPITRE XIV

Des lois et conventions relatives aux conséquences directes de la déclaration de guerre

En dépit des travaux des juristes, et malgré la précision des principes qu'ils ont indiqués comme ligne de conduite aux puissances, l'incertitude sur les effets immédiats de la déclaration de guerre, dans la pratique, en même temps que l'opportunité de prendre certaines mesures favorables aux intérêts de leurs ressortissants ont déterminé quelques gouvernements à passer des conventions fixant leur attitude en cas de conflit. On ne peut que regretter le faible développement pris par de semblables initiatives et peut-être avons-nous le droit d'espérer que, lors d'une prochaine réunion de la Conférence de la Paix, à La Haye, la question se trouvera posée dans toute son ampleur.

D'autres fois, ce sont les souverains eux-mêmes qui ont tenu à fixer la coutume jusqu'alors hésitante et, tout en indiquant les mesures à prendre par leurs sujets, ont contribué à l'adoucissement du droit de guerre.

La grande charte, publiée par Jean d'Angleterre en 1215 et que nous avons déjà citée, contenait la disposition suivante : « Lorsque surviendra la guerre avec la nation à laquelle ils (les marchands) appartiendront, ils continueront à faire le commerce, sans aucun préjudice de personnes ou de biens, tant que le roi ou son

grand ministre de la Justice sera informé de la façon dont les marchands anglais sont traités dans le pays de l'ennemi et si les marchands anglais sont en sécurité » (1).

Cette disposition s'inspirait du principe de la réciprocité diplomatique.

En 1354, nous voyons Edouard II fixer par une loi la situation des commerçants étrangers qui résident en Angleterre au moment où éclatent les hostilités. Ils ne pourront être expulsés du royaume qu'à l'expiration d'un délai de quarante jours, depuis la sommation qui leur aura été faite de quitter le territoire avec leurs marchandises. Dans l'hypothèse où leur départ serait rendu impossible par l'effet de quelque circonstance indépendante de leur volonté, ce délai pourrait être prorogé.

L'initiative de la Grande-Bretagne détermina le roi de France, Charles V, à rendre une ordonnance par laquelle il autorisait les marchands étrangers, résidant en France lors d'une déclaration de guerre, à quitter librement le territoire avec leurs effets.

En 1483, les villes de la Ligue hanséatique conviennent avec Louis XI que les négociants seront libres de demeurer dans les possessions françaises, pendant un délai d'un an, après la déclaration de guerre et que la protection royale s'étendra à leurs marchandises.

Le traité du 6 août 1660, entre le Portugal et la Hollande, dispose que les sujets de l'une ou l'autre puissance, si la guerre éclatait entre elles, disposeraient de deux années pour emporter leurs marchandises (1).

(1) Ce délai peut paraître exagéré. On est en droit de l'attribuer à l'intention des Hautes Parties contractantes, de faire bénéficier des avantages du traité ceux de leurs nationaux, domiciliés dans les colonies des Indes Orientales ou Occidentales.

En 1662, la France passe avec les Etats Généraux des Provinces-Unies un traité d'après lequel une période de six mois est accordée aux sujets de l'une ou l'autre partie contractante, dans le cas où une guerre surviendrait entre elles, pour sortir du pays ennemi avec leurs marchandises.

Le 13 juillet 1667, les Pays-Bas reproduisent les clauses de ce traité, dans une convention avec l'Angleterre.

Le 20 janvier 1666, Louis XIV avait déclaré la guerre à l'Angleterre. Quelques jours après (1er février), il publiait une ordonnance par laquelle il annonçait que la guerre ne s'étendait pas aux Anglais résidant en France avec des intentions pacifiques, et les autorisait à se retirer en toute sûreté avec leurs marchandises et leurs effets dans le délai de trois mois. Les Anglais devenus Français par la naturalisation étaient exceptés du bénéfice de cette mesure et assimilés, de la façon la plus complète, aux autres sujets du roi.

En 1798, le congrès des Etats-Unis d'Amérique autorise le président John Adam à accorder, en cas de guerre, un délai convenable aux sujets ennemis pour qu'ils puissent régler leurs affaires, avant de quitter le territoire de la République.

En 1829, le gouvernement espagnol déclare Cadix port libre et décide qu'en cas de guerre, les commerçants étrangers y établis ne seront pas considérés comme sujets ennemis, qu'il leur sera accordé un délai pour quitter la ville et que leurs biens ne pourront, en aucun cas, être confisqués.

Quelques traités disposent qu'en temps de guerre, les étrangers, même de nationalité ennemie, auront droit à la résidence et à l'exercice de leur profession, à la condition formelle d'observer une stricte neutralité.

Cette clause est exprimée dans les traités conclus par les Etats-Unis d'Amérique avec l'Argentine (du 27 juillet 1853) avec le Pérou (du 26 juillet 1854) et le Nicaragua (du 21 juin 1867). Le Pérou a passé avec la France, le 9 mars 1861, une convention qui reproduit la même clause et on peut citer, dans un ordre d'idées identique, le traité du 16 février 1866 entre la Grande Bretagne et la Colombie.

D'autres accords prévoient que les nationaux peuvent disposer de leur avoir dans un délai fixé et quitter le pays avec leurs effets, à la condition de se munir d'un sauf-conduit délivré par le gouvernement.

L'article VI du traité d'Utrecht entre la Grande-Bretagne et l'Espagne et l'article XII de la convention de 1766 entre l'Angleterre et la Russie formulaient cette disposition.

Dans le traité du commerce et de navigation, intervenu entre elles le 8 mai 1852, les Républiques française et dominicaine conviennent, par l'article 7, que les propriétés ou biens de quelque nature qu'ils soient des citoyens respectifs des deux Etats ne seront assujettis, en cas de guerre, à aucune saisie ou séquestre. Les créances sur les particuliers ou sur les fonds publics, de même que les actions des banques ou compagnies, ne pourront jamais être saisies, séquestrées ou confisquées, au préjudice des citoyens respectifs des deux nations.

L'article 7 du traité du 5 mars 1861 entre la France et le Pérou renferme une disposition analogue (1).

La convention du 3 novembre 1864 entre les Etats-Unis et Haïti stipule que ni l'argent, ni les dettes, ni les

(1) « Ni les créances à charge des particuliers, ni les fonds publics, ni les actions dans les sociétés ne pourront être saisis, séquestrés, ou confisqués, au préjudice des sujets respectifs des deux nations et au profit des pays où ces valeurs pourraient se trouver ».

parts d'intérêts dans les fonds publics, ni aucune autre propriété des sujets de l'un ou l'autre pays ne seront jamais séquestrés ou confisqués, en cas de guerre ou de différend entre les deux gouvernements.

En 1870, le gouverneur de Paris prit à la date du 28 août un arrêté, aux termes duquel : « Tout individu non naturalisé français et appartenant à l'un des pays actuellement en guerre avec la France est tenu de quitter Paris et le département de la Seine dans un délai de trois jours et de sortir de France ou de se retirer dans un des départements sis au delà de la Loire (1) ». Les raisons invoquées pour la justification de cette mesure étaient l'intérêt de la Défense nationale et la nécessité de garantir la sécurité des personnes appartenant aux pays en guerre avec la France. En dépit de leur valeur, elles n'ont pas semblé suffisantes à nombre de juristes allemands, qui nous ont reproché d'avoir voulu, par des représailles contre d'inoffensifs négociants, nous venger des revers éprouvés par nos armées.

Nous croyons que la nécessité justifiait l'attitude du gouvernement impérial. Déjà les armées prussiennes avaient foulé le territoire français. L'investissement de Paris apparaissait comme probable. Ne convenait-il pas, dans cette situation, de purger la ville d'éléments qui pouvaient apporter une sérieuse entrave à sa défense ? Quant au refus formulé par le gouvernement de la capitale d'établir une distinction entre les Allemands qui avaient été autorisés à fixer leur domicile en France et ceux qui n'avaient pas bénéficié de cet avantage, il se justifie par cette considération, qu'en droit français, l'admission à domicile et la naturalisation doivent être

(1) Antérieurement nous avions interdit aux Allemands, capables du service militaire, de quitter la France.

considérées comme des faveurs et non comme des droits (1).

Dans le même temps, nos bâtiments de guerre firent prisonniers les matelots des vaisseaux de commerce allemands.

Dans la note qu'il transmit à ce propos à notre gouvernement, pour menacer d'user de rétorsion, le cabinet de Berlin déclarait que le seul but de la détention des marins de la flotte allemande était de diminuer le nombre des marins, pouvant éventuellement servir sur les corsaires.

La France, supposait-il, en signant la déclaration de Paris devait avoir admis implicitement que dorénavant ces matelots étaient à l'abri de la détention.

Pratiquement, la France, comme l'Angleterre, a fait prévaloir, dans sa législation intérieure, la règle de l'interdiction du commerce entre les belligérants.

Nous n'avons pas eu la prétention, en consacrant un modeste chapitre aux lois et conventions relatives aux conséquences directes de la déclaration de guerre, d'englober toutes les conventions diplomatiques qui ont eu cet objet.

Mais nous avons cru signaler par ce moyen les généreuses initiatives prises par certaines puissances, parmi lesquelles figure notre patrie, et à ce titre nous ne pouvons que former des vœux pour l'expansion de l'idée qui les a inspirées.

(1) Les circulaires ministérielles qui règlent la matière sont absolument formelles sur ce point.

CHAPITRE XV

Questions diverses relatives à la déclaration de guerre

Indépendamment des questions d'ordre général que nous avons examinées à propos de la déclaration de guerre, il en est deux autres qui précisément, parce qu'elles ne rentrent pas dans les cadres que nous avons précédemment établis, exigent une étude spéciale.

Elles n'ont pas donné lieu aux controverses passionnées qu'a provoqué, comme nous l'avons constaté, la détermination des effets immédiats de la déclaration de guerre, de même que les questions connexes à ce sujet. Mais elles n'en demeurent pas moins intéressantes dans leur objet.

L'article 84 du Code pénal français dispose que « quiconque aura, par des actions hostiles non approuvées par le gouvernement, exposé l'Etat à une déclaration de guerre, sera puni du bannissement ; et si la guerre s'en est suivie de la déportation ».

Il nous semble que, si l'on veut bien y réfléchir, ce texte doit être considéré comme absolument inutile (1). Lorsqu'un particulier cause un dommage réel ou supposé à un Etat, celui-ci s'empresse de demander réparation à la puissance dont il relève. Dès lors, deux

(1) On a cependant tenté de l'appliquer à un journaliste, qui, en 1877, avait annoncé publiquement l'élection des députés protestataires au Reichstag.

éventualités peuvent se produire : ou le gouvernement intéressé satisfait aux exigences formulées et dans ce cas l'article 84 ne saurait s'expliquer que dans des hypothèses absolument difficiles à déterminer ; ou il refuse la réparation sollicitée, et alors il ne doit s'en prendre qu'à lui-même de l'ouverture des hostilités dont il a été la cause efficiente, si l'un de ses ressortissants en a été la cause occasionnelle.

Quelles sont maintenant les hypothèses où l'article 84 pourrait recevoir son application ? Ce ne pourrait être que dans l'éventualité de guerre possible et non de guerre effective. Des nationaux, en usant de leur droit strict, en disposant, comme ils l'entendent, des prérogatives qui leur sont accordées par la loi, pourraient parfaitement, dans certaines circonstances données, provoquer une guerre, sans que leur gouvernement puisse user contre eux de la moindre sanction. Le fait a failli se produire il y a quelques mois à peine.

Au lendemain de l'annexion par l'Autriche de la Bosnie et de l'Herzégovine, les négociants turcs prirent le parti de boycotter, de la façon la plus absolue, toutes les marchandises de provenance autrichienne. L'ambassadeur de cette puissance fit même auprès de la Sublime Porte des représentations qui n'obtinrent aucun succès et cette campagne ne prit fin que lors de la conclusion de l'accord austro-turc.

Si, à la suite de ces événements, la guerre avait éclaté entre l'Autriche et la Turquie, le gouvernement de Constantinople eût été absolument désarmé contre les négociants, auteurs directs des hostilités et si un fait analogue se produisait en France, les prescriptions de l'article 84 demeureraient lettre morte, parce que le minis-

tère public ne pourrait même pas soutenir la thèse que l'on a coutume de désigner improprement sous le nom d' « abus du droit ».

Mieux vaudrait imiter la Belgique qui a remplacé l'article 84 par l'article 123 du Code de 1867, qui admet qu'une déclaration de guerre ne peut résulter du fait d'un particulier, mais institue par contre une sanction pour les actes hostiles qui auraient exposé l'Etat à des représailles de la part d'une puissance étrangère.

La question s'est fréquemment posée de savoir si un souverain possède le droit de rappeler, par lettres inhibitoires ou avocatoires, ses sujets de naissance au service de l'ennemi ou d'une puissance neutre pour défendre le territoire. Ce cas ne pourrait plus se présenter de nos jours que dans des circonstances exceptionnelles. Il était fréquent autrefois, alors que les armées nationales n'existaient pas et que certaines puissances accordaient à leurs nationaux la faculté de s'enrôler sous des drapeaux étrangers. Mais peu à peu, autant à raison de l'insuffisance des services rendus par ces soldats mercenaires que sous l'influence de cette conception nouvelle qui appelle chaque citoyen à sauvegarder, le cas échéant, l'intégrité de la patrie, tous les pays qui avaient consenti des capitulations de ce genre les ont définitivement abandonnées.

L'article 12 de la constitution fédérale helvétique (1), en vue de faire disparaître jusqu'au souvenir de ce sys-

(1) Cette prohibition s'étend aux députés. M. Georges Ador, représentant de Genève au Conseil National, ayant accepté la croix de grand officier de notre ordre national de la Légion d'honneur, comme commissaire-général de la Suisse à l'exposition de 1900, crût devoir consulter le Conseil fédéral. Sur l'avis que la qualité de député rentrait dans les termes des « autorités fédérales », M. Ador résigna son mandat et fut réélu en 1902.

tème désuet, interdit aux autorités fédérales de recevoir aucunes distinctions honorifiques d'un gouvernement étranger.

Mais exceptionnellement, un Français pourrait prendre du service dans une armée étrangère, avec l'autorisation du gouvernement de la République, sans perdre sa qualité de national. La loi du 26 juin 1889 dispose en effet que « la qualité de Français est perdue par celui qui, sans autorisation du gouvernement, prend du service militaire à l'étranger, sans préjudice des lois pénales contre le Français qui se soustrait aux obligations de la loi militaire ».

Cette disposition a été invoquée, lors de la guerre soutenue par les républiques sud-africaines contre l'Angleterre, par plusieurs citoyens qui ont sollicité l'autorisation de s'enrôler dans les rangs des armées confédérées, entre autres le colonel de Villebois-Mareuil. Cet exemple atteste que la fusion d'éléments étrangers et nationaux, dans les armées d'une puissance, est un fait anormal, qui ne se produit presque jamais en temps de paix.

On pourrait peut-être nous objecter que l'institution de la Légion étrangère, telle que nous la connaissons, prouve que la question que nous posons pourrait parfois présenter quelque utilité. Un légionnaire, en cas de conflit de la France avec son pays d'origine, pourrait-il être rappelé par ce gouvernement pour servir contre nous? Il convient tout d'abord de remarquer qu'au point de vue des modes d'acquisition et d'extinction de la nationalité, les dispositions de toutes les nations européennes sont identiques dans le fonds, sinon dans la forme. Toutes estiment que le fait de prendre du service à l'étranger fait perdre la nationalité, et à plus forte rai-

son en va-t-il ainsi dans le cas de désertion ou d'insoumission ! (1).

Par suite, un pays ne devrait pas, en cas de conflit, considérer ses nationaux, qui ont renoncé au droit de défendre son drapeau, comme dignes de prendre rang dans ses armées et leur reconnaître, au même titre qu'aux autres citoyens, le droit de protéger la Cité. Il serait de son intérêt de ne pas prendre cette mesure, pour éviter l'introduction dans les troupes de germes de discorde et de désunion.

Dans ce cas spécial, nous croyons que le gouvernement intéressé aurait le droit de s'opposer, au besoin par la force, au départ de ceux qu'il a pu jusqu'à ce moment considérer comme ses nationaux. La morale lui ferait, sans doute, une obligation stricte de ne pas les mettre dans l'éventualité de devoir ouvrir le feu contre des soldats dont ils auraient porté l'uniforme et parmi lesquels pourraient se trouver des membres de leurs familles. Il lui est toujours possible de les employer à des travaux qui n'ont avec les hostilités qu'un rapport indirect.

La solution que nous admettons pour cette hypothèse particulière se justifie, croyons-nous, par cette remarque que l'on ne doit pas permettre à ceux qui ont bénéficié, dans une circonstance donnée, de la protection manifeste d'une puissance, qui, à raison de leurs fonctions, ont pu, directement ou par des voies détournées, connaître des points de détail sur lesquels les ennemis

(1) La loi allemande de 1870 semble faire exception, puisqu'elle admet que le service militaire d'un national à l'étranger peut lui faire perdre sa nationalité, au lieu d'entraîner nécessairement cet effet.

désireraient se renseigner, de faire défection à un moment donné (1).

(1) Les principes posés par le Tribunal arbitral, institué pour solutionner l'affaire de Casablanca, semblent justifier notre théorie. Les considérations principales de la décision sont qu'un conflit de juridiction entre un corps d'occupation sur des personnes appartenant à ce corps et l'autorité consulaire allemande sur des ressortissants allemands, se trouvant dans un pays de capitulation, ne peut être décidé par une règle absolue, accordant d'une manière générale la préférence, soit à l'une, soit à l'autre des juridictions concurrentes ; mais que, dans chaque cas particulier, il faut tenir compte des circonstances de fait qui sont de nature à déterminer la préférence.

Dans les conditions actuelles, les déserteurs de nationalité allemande restaient soumis à la juridiction militaire exclusive, parce que les forces militaires françaises constituaient la garnison de Casablanca ; mais, comme la question de compétence respective est très compliquée en pays de capitulations, l'autorité consulaire allemande ne saurait encourir aucun blâme pour avoir accordé sa protection aux déserteurs qui l'avaient sollicitée.

Voici le texte du dernier considérant et du dispositif de la sentence rendue par le tribunal arbitral sur l'affaire de Casablanca :

« Considérant que, conformément à ce qui a été dit plus haut, les déserteurs de nationalité allemande auraient dû être remis au consulat pour rétablir la situation de fait troublée par leur arrestation.

« Que cette restitution aurait été désirable en vue de maintenir le prestige consulaire.

« Mais, considérant que dans l'état actuel des choses, le tribunal étant appelé à déterminer la situation définitive des déserteurs, il n'y a plus lieu d'ordonner la remise provisoire et temporaire qui aurait dû s'effectuer.

« Déclare et prononce ce qui suit :

« C'est à tort, par une faute grave et manifeste, que le secrétaire du consulat impérial allemand à Casablanca a tenté de faire embarquer sur un vapeur allemand des déserteurs de la légion étrangère française, qui n'étaient pas de nationalité allemande.

« Le consul allemand et autres agents du consulat ne sont pas responsables de ce chef. Toutefois, en signalant le sauf-conduit qui lui a été présenté, le consul a commis une faute non intentionnelle.

« Le consulat allemand n'avait pas, dans les conditions de l'espèce, le droit d'accorder sa protection aux déserteurs de nationalité allemande. Toutefois, l'erreur de droit commise sur ce point par les fonctionnaires du consulat ne saurait leur être imputée comme une faute soit intentionnelle, soit non intentionnelle.

« C'est à tort que les autorités militaires françaises n'ont pas, dans la mesure du possible, respecté la protection de fait exercée sur ces déserteurs au nom du consulat allemand ; même abstraction faite du devoir de respecter la protection consulaire, les circonstances ne justifiaient de la part des militaires français, ni la menace faite à l'aide d'un revolver, ni la prolongation des coups donnés au soldat marocain du consulat.

« Il n'y a pas lieu de donner suite aux autres réclamations contenues dans les conclusions des deux parties ».

La question ne se pose plus de la même façon pour ceux qui ont pris du service à l'étranger, à l'occasion d'une circonstance exceptionnelle, comme une guerre, par exemple, avec l'autorisation de leur gouvernement. Il lui suffirait de revoquer la faculté accordée, pour leur faire perdre, en cas de refus d'obéissance, la nationalité française. D'ailleurs, ils ne sont pas liés par un engagement analogue à ceux que contractaient les Suisses et les Allemands au moyen âge et par lesquels se lient encore de nos jours les volontaires de notre Légion étrangère. Leur situation résulte d'un fait, celui de leur présence dans les rangs de telle armée plutôt que d'un acte juridique, par lequel ils auraient pour un temps, plus ou moins long, aliéné leur liberté.

Ce fut le cas de Garibaldi et de ses soldats, dans la guerre franco-allemande, comme ce devait être plus tard la situation de Villebois-Mareuil et de ceux qui le suivirent, dans la guerre du Transvaal.

Arrivés au terme de cette étude, nous sommes heureux de constater qu'à plusieurs reprises, il nous a été donné de nous réjouir du développement de l'idée de justice entre les peuples à propos du droit de la guerre. L'objet de notre modeste travail ne nous permettait pas d'envisager les transformations profondes qui ont fait des hostilités un moyen de procédure d'un caractère spécial, en lui enlevant sa particularité antérieure de brutal appel à la force. L'examen des questions intimement liées à la déclaration de guerre ne nous permettait pas d'entrer dans l'édifice. Il nous autorisait seulement à y jeter du seuil un rapide coup d'œil, à nous permettre à nous-même comme au lecteur de prévoir les conceptions de ce qui sera demain par ce

qui est aujourd'hui, de chercher dans le passé les grandes leçons qui permettent de préparer l'avenir.

En examinant les effets directs de l'ouverture des hostilités, nous avons eu la pensée, non point de justifier une situation de fait que nous estimons désastreuse, mais d'en exprimer les enseignements qui s'en dégagent, au point de vue de la sainte doctrine du droit international.

CONCLUSION

Trente-huit ans se sont écoulés, depuis le jour où Jules Favre a scellé, de sa bague, le traité de Francfort, au nom du gouvernement de la République. La France était alors désorganisée. Epuisée par l'effort déployé dans cette lutte redoutable, qu'avait engagée la perfidie du « chancelier de fer », il semblait que sa résurrection était impossible. Désormais, elle avait perdu le prestige que, depuis des siècles, elle possédait, aux yeux du monde entier. Une armée dont les meilleurs éléments avaient été éliminés par le jeu des hostilités continuelles, une situation financière obérée par le paiement d'une indemnité de guerre formidable, l'intégrité du territoire définitivement violée, en dépit du courage héroïque des populations soulevées contre l'envahisseur : c'était là plus qu'il n'en fallait, pour que l'historien d'alors puisse reproduire la phrase de Kosciuzko, tombant sur le champ de bataille de Macejowitz et s'écrier, en déplorant nos destinées « Finis Galliæ ». Trente-huit ans ont passé.

Aujourd'hui, la France est devenue le pivot de la politique mondiale. Dotée d'un splendide domaine colonial, puissante autant par les ressources dont elle dispose que par la valeur de ses effectifs militaires, alliée à la Russie, grâce à l'habileté d'un Gabriel Hanotaux, rattachée à l'Angleterre par « une entente cordiale », qui équivaut à un traité de défense mutuelle, rapprochée de l'Italie, moins peut-être par la communauté d'aspirations de la race latine que par l'assistance exceptionnelle

qu'elle lui a témoignée dans d'effoyables cataclysmes, elle peut maintenant prétendre à jouer, dans le monde, le rôle d'arbitre des nations.

Si des personnalités, venues d'horizons politiques différents, ont successivement détenu le pouvoir, notre direction des affaires étrangères est demeurée dans l'ensemble à la hauteur des circonstances. Elle a sauvegardé nos vieilles traditions d'honneur et de patriotisme. Vaincus sur le champ de bataille, nous avons triomphé sur le terrain diplomatique. Parce qu'il en est ainsi, la France n'en est que plus qualifiée pour travailler avec ardeur à la cause de l'arbitrage international et à restreindre les horreurs de la guerre dans la mesure où cette restriction est compatible avec sa dignité. Comme le disait récemment à la tribune de la Chambre des députés (1), l'un des membres les plus autorisés du Parlement : « L'arbitrage n'eût-il empêché qu'une seule guerre dans le passé, ne dût-il en empêcher qu'une seule dans l'avenir, c'en serait assez pour rendre sa cause sacrée à nos yeux ».

« C'est un Allemand, Kant, qui a prononcé cette parole : « La raison ne dit pas que la paix perpétuelle sera réalisée un jour, cela ne la regarde pas ; la raison dit qu'il faut toujours agir comme si la paix perpétuelle devait être réalisée un jour : cela seul la regarde ».

Précisément, parce que notre pays est la France, en d'autres termes, qu'il a derrière lui un long passé de gloires et de traditions, il se doit à lui-même d'élever la voix, toutes les fois que l'occasion s'en présente pour tenter de substituer, dans les rapports internationaux, à la notion de la force dominatrice la conception du droit triomphateur. Si son drapeau a flotté sur toute la surface du globe, comme le rappelait Lamartine aux émeu-

(1) Journal officiel du 27 novembre 1908, p. 2669. Discours de Paul Deschanel.

tiers de 1848, si le sang de ses soldats s'est répandu des steppes glacés de la Russie aux sables brûlants du Maroc, s'il a coulé des plaines fécondes de la Hollande aux rizières boueuses du Tonkin, notre patrie en est d'autant plus autorisée pour signifier au monde que la contrainte brutale lui répugne et qu'elle considère les guerres comme une nécessité douloureuse, à la restriction desquelles il convient de travailler avec ardeur, s'il faut considérer leur suppression comme impossible, dans l'état présent des esprits (1).

Sans doute, nous ne croyons pas que les générations d'aujourd'hui puissent espérer voir disparaître les hostilités sanglantes. Nous ne sommes pas de ceux qui préconisent le désarmement à outrance. Les antimilitaristes nous apparaissent, au contraire, comme les pires ennemis de la cause de la paix. Si dans les circonstances actuelles, un pays réduisait ses effectifs, alors que les autres puissances ne font qu'accroître l'intensité de leurs armements, il risquerait par le fait même son existence, en attisant les convoitises des nations voisines. Bien loin de travailler en faveur du principe de l'arbitrage, il le desservirait, au contraire, si, comme il est probable, son nom se trouvait un jour rayé de la carte du globe, pour excès d'imprévoyance, d'autres diraient de générosité :

Les guerres peuvent se répéter, se multiplier. Tour à tour, la Grèce et la Turquie, l'Espagne et les Etats-Unis d'Amérique, le Japon et la Russie peuvent, en dé-

(1) « La paix perpétuelle est indéfiniment approximable ». Emm. Kant.

« Je crois invinciblement que la science et la paix triompheront de l'ignorance et de la guerre, que les peuples s'entendront, non pour détruire mais pour édifier, et que l'avenir appartiendra à celui qui aura le plus fait pour l'humanité souffrante ». Pasteur.

pit des congrès pacifistes et des conférences internationales, se trouver aux prises. Qu'importe ! La lutte quotidienne pour propager l'idée de l'arbitrage n'en est que plus nécessaire et à ceux-là qui soutiendront que ces conflits prouvent la stérilité de l'effort entrepris, nous opposerons qu'il convient d'examiner non seulement les hostilités qu'il n'a pu prévenir, mais encore celles qu'il a empêchées. La solution des incidents de Hull et de Casablanca, l'affaire de l'Alabama, Le Christ élevé au sommet de la chaîne des Andes (1) : ne sont-ce point là autant de témoignages vivants qui attestent que l'idée, applicable en théorie est féconde en résultats dans la pratique ?

Le gouvernement de la République française semble l'avoir compris. Le rôle rempli par ses délégués aux Conférences de la Haye, surtout à celle de 1907, a été prépondérant sur ceux des autres pays.

L'idée de l'arbitrage progresse et peut-être le jour n'est-il pas éloigné, où, entre la plupart des nations européennes (2), tout au moins pour les conflits, qui n'intéressent pas l'honneur des parties, l'arbitrage sera la solution normale des difficultés !

Nous ne pourrions que nous en féliciter, surtout si c'est la France qui prend l'initiative de cette manifestation. Son sol a toujours été le laboratoire d'expérimentation des idées généreuses dans le domaine social et

(1) Bulletin de la Société Gratry, 2me trimestre 1908, page 8, Article de Vanderpol.

(2) La France a déjà passé avec quelques-unes des puissances européennes de semblables conventions d'arbitrage. Le 9 avril 1909 pour ne citer que l'une des plus récentes, car il en est, parmi celles-ci, qui ont déjà été soumises au renouvellement (comme la convention franco-espagnole), a été promulguée la convention d'arbitrage signée à Paris, le 29 juin 1906, entre la France et le Portugal. (Voir le « Journal Officiel » du 9 avril 1909, p. 3773).

économique. Pourquoi n'en serait-il pas de même sur le terrain politique ? Pourquoi notre pays dont l'histoire éclipse celle des autres peuples en exploits militaires et dont l'influence, quelle que soit la forme qu'elle revête, se fait sentir jusqu'aux extrémités de la terre, n'apparaîtrait-il pas aux puissances comme le protagoniste le plus enthousiaste, le plus intrépide de la solution pacifique des conflits internationaux ?

Tel est, sans doute, le souhait formulé par ceux-là qui estiment qu'il ne saurait y avoir de tâche plus humaine et plus nationale tout à la fois, que de travailler pour le monde par la France, que de satisfaire par la patrie, les aspirations généreuses de l'humanité vers l'idéal de suprême justice qu'elle a entrevu.

Vu :
Le Doyen de la Faculté,
Edmond VILLEY.

Vu :
Le professeur, président de la thèse,
Jules CABOUAT.

Vu et permis d'imprimer :
Le Recteur de l'Université de Caen,
R. MONIEZ.

BIBLIOGRAPHIE

ALCORTA. — Le droit international public. Larose, Paris, 1887.

BACON. — Essai d'un traité sur la justice universelle ou les sources du droit; traduction Vauzelle. Warée, Paris, 1824.

BARBEYRAC. — Le droit de la paix et de la guerre.

BLUNSTCHLI. — Le droit international codifié. Traduction Lardy. Guillaumin, Paris, MDCCCLXXIV.

BONFILS. — Manuel de droit international public. Rousseau, Paris, 1905.

BURLAMAQUI. — Principes du droit de la nature et des gens, Warée, Paris, 1820.

CABOUAT. — La guerre moderne et son influence probable sur quelques principes du droit des gens (extrait de la « Revue critique ». Pichon, Paris, 1887).

CALVO. — Le droit international théorique et pratique, précédé d'un historique de la science du droit des gens ; Guillaumin, Paris, 1870.

CAUCHY. — Du respect de la propriété privée dans la guerre maritime ; Guillaumin, Paris, 1866.

CHEVALLIER. — Du droit international. Ses vicissitudes, ses échecs dans le temps présent (article de la « Revue des deux Mondes » du 15 mai 1872).

DAHN. — Le droit de guerre. De Cort, Anvers, 1871.

DESHAUX. — Lois Militaires recueillies du droit romain et traduites en langue vulgaire. Balthazar Bellere, Douai, MDCCXXV.

Despagnet. — Droit international public. Larose, Paris, 1894.

Dudley Field. — Projet d'un Code international. Traduction Rollin. Pedone, Paris, 1881.

Fiore. — Droit international codifié, traduit de l'italien par Chrétien. Chevallier, Paris, 1890.

Nouveau droit international public. Traduction Charles Antoine. Pedone, Paris, 1885.

Funck-Bretano et Sorel. — Précis du droit de gens. Plon, Paris, 1877.

Garaude. — Dissertation sur la guerre et la paix. Mazeiric, Tulle, 1885.

Grotius. — « De jure belli et pacis ». Traduction Pradier-Fodéré. Guillaumin, Paris, 1867.

La Guéronnière (Vte de). — Le droit public et l'Europe moderne. Hachette, Paris, 1876.

Guelle. — La guerre continentale et les personnes. Pedone, Paris, 1881.

Guelle. — Précis des lois de la guerre sur terre (Préface Pradier-Fodéré). Pedone, Paris, 1884.

Lefebvre. — Le droit des gens modernes dans la guerre continentale. Dentu, Paris, 1886.

Le Fur. — Etude sur la guerre hispano-américaine de 1898, envisagée au point de vue du droit international public ; Pedone, Paris, 1899.

Mabille. — La guerre, ses lois, son influence civilisatrice, sa perpétuité. Librairie spéciale des Facultés, Paris, 1884.

Mariotti. — Le droit des gens, en temps de guerre. Baudoin, Paris, 1883.

de Martens (Ch.). — Causes célèbres du droit des gens ; F. A. Brockhaus, Leipsick, 1859.

de Martens (G.-F.). — Précis du droit des gens moderne de l'Europe ; Guillaumin, Paris, 1864.

DE MARTENS (F.). — La paix et la guerre, traduit du russe par N. de Sancé ; Rousseau, Paris 1901.

MERIGNAC. — Lois et coutumes de la guerre sur terre, d'après le droit international moderne et la codification de la Conférence de La Haye de 1899. Chevallier. Paris, 1903.

MOLINARI. — Grandeur et décadence de la guerre. Guillaumin, Paris, 1898.

MONTESQUIEU. — Esprit des lois. Didot. Paris, 1867.

MOYNIER. — Essai sur les caractères généraux des lois de la guerre. Eggimann. Genève, 1895.

MUSSET. — Le droit de la guerre devant le Congrès de Berne. Chaix. Paris, 1892.

NEUMANN. — Eléments du droit international moderne européen. Traduction Riedmatten. Rousseau. Paris, 1886.

NYS. — Les origines du droit international. Castaigne. Bruxelles, 1894.

NYS. — Le droit international. Les principes, les théories, les faits. Castaigne. Bruxelles, 1904.

PIÉDELIÈVRE. — Précis du droit des gens, tome II. Litiges internationaux et leurs solutions. Pichon. Paris, 1895.

PILLET. — Le droit de la guerre. Rousseau. Paris, 1892.

PILLET. — Les lois actuelles de la guerre. Rousseau. Paris, 1898.

PRADIER-FODÉRÉ. — Traité de droit international public européen et américain, suivant les progrès de la science et de la pratique contemporaine en 8 volumes, tome VI (De la guerre). Pedone. Paris, 1885.

PUFFENDORF. — Le droit de la nature et des gens ou système général des principes les plus importants de la morale, de la jurisprudence et de la politique. Traduction Barbeyrac. Jean Nours. Londres, 1740.

RIVIER. — Principes du droit des gens. Rousseau. Paris, 1896.

S. Georges d'Armstrong. — Principes généraux du droit international public. De l'utilité de l'arbitrage. Larose. Paris, 1890.

de St-Pierre. — Mémoire pour rendre la paix perpétuelle en Europe. Jacques le Pacifique. Cologne, 1712.

Summer Maine. — La guerre. Ernest Thorin. Paris, 1890.

Twis. — Le droit des gens ou principes de la loi naturelle appliqués à la conduite et aux affaires des nations et des souverains (Commentaires de Pradier-Fodéré). Guillaumin. Paris, 1863.

Wattel. — Le droit des gens ou principe de la loi naturelle appliqués à la conduite et aux affaires des nations et des souverains. (Commentaires de Pradier-Fodéré). Guillaumin. Paris, 1863.

Westlake. — Etude sur les principes du droit international. Traduction Nys. Thorin. Paris, 1895.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION 5

CHAPITRE Ier. — Le droit de la guerre..... 7

CHAPITRE II. — Des guerres offensives et défensives.. 23

CHAPITRE III. — Des moyens coercitifs qui peuvent précéder la déclaration de guerre..... 28

CHAPITRE IV. — La déclaration de guerre à travers les âges 40

CHAPITRE V. — De la nécessité de la déclaration de guerre 65

CHAPITRE VI. — Des formes que peut revêtir la déclaration de guerre..... 80

CHAPITRE VII. — Du pouvoir qui a qualité pour déclarer la guerre..... 88

CHAPITRE VIII. — Principes généraux relatifs aux conséquences immédiates de la déclaration de guerre 117

CHAPITRE IX. — De l'attribution de la qualité de belligérant 127

CHAPITRE X. — De l'application des traités en temps de guerre 136

CHAPITRE XI. — Des relations juridiques ou commerciales en temps de guerre entre les ressortissants des belligérants..... 150

Chapitre XII. — Du respect de la propriété privée lors de la déclaration de guerre..... 161

Chapitre XIII. — Du droit d'un belligérant sur la personne des nationaux ennemis à l'ouverture des hostilités..... 180

Chapitre XIV. — Des lois et conventions relatives aux conséquences directes de la déclaration de guerre 190

Chapitre XV. — Questions diverses relatives à la déclaration de guerre..... 196

Conclusion 204

Bibliographie 209

IMP. G. SAUTAI. - LILLE.